Informazioni su questo libro

Si tratta della copia digitale di un libro che per generazioni è stato conservata negli scaffali di una biblioteca prima di essere digitalizzato da Google nell'ambito del progetto volto a rendere disponibili online i libri di tutto il mondo.

Ha sopravvissuto abbastanza per non essere più protetto dai diritti di copyright e diventare di pubblico dominio. Un libro di pubblico dominio è un libro che non è mai stato protetto dal copyright o i cui termini legali di copyright sono scaduti. La classificazione di un libro come di pubblico dominio può variare da paese a paese. I libri di pubblico dominio sono l'anello di congiunzione con il passato, rappresentano un patrimonio storico, culturale e di conoscenza spesso difficile da scoprire.

Commenti, note e altre annotazioni a margine presenti nel volume originale compariranno in questo file, come testimonianza del lungo viaggio percorso dal libro, dall'editore originale alla biblioteca, per giungere fino a te.

Linee guide per l'utilizzo

Google è orgoglioso di essere il partner delle biblioteche per digitalizzare i materiali di pubblico dominio e renderli universalmente disponibili. I libri di pubblico dominio appartengono al pubblico e noi ne siamo solamente i custodi. Tuttavia questo lavoro è oneroso, pertanto, per poter continuare ad offrire questo servizio abbiamo preso alcune iniziative per impedire l'utilizzo illecito da parte di soggetti commerciali, compresa l'imposizione di restrizioni sull'invio di query automatizzate.

Inoltre ti chiediamo di:

+ *Non fare un uso commerciale di questi file* Abbiamo concepito Google Ricerca Libri per l'uso da parte dei singoli utenti privati e ti chiediamo di utilizzare questi file per uso personale e non a fini commerciali.

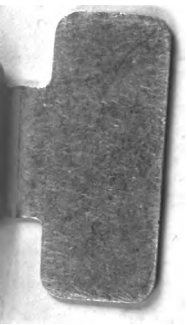
+ *Non inviare query automatizzate* Non inviare a Google query automatizzate di alcun tipo. Se stai effettuando delle ricerche nel campo della traduzione automatica, del riconoscimento ottico dei caratteri (OCR) o in altri campi dove necessiti di utilizzare grandi quantità di testo, ti invitiamo a contattarci. Incoraggiamo l'uso dei materiali di pubblico dominio per questi scopi e potremmo esserti di aiuto.

+ *Conserva la filigrana* La "filigrana" (watermark) di Google che compare in ciascun file è essenziale per informare gli utenti su questo progetto e aiutarli a trovare materiali aggiuntivi tramite Google Ricerca Libri. Non rimuoverla.

+ *Fanne un uso legale* Indipendentemente dall'utilizzo che ne farai, ricordati che è tua responsabilità accertati di farne un uso legale. Non dare per scontato che, poiché un libro è di pubblico dominio per gli utenti degli Stati Uniti, sia di pubblico dominio anche per gli utenti di altri paesi. I criteri che stabiliscono se un libro è protetto da copyright variano da Paese a Paese e non possiamo offrire indicazioni se un determinato uso del libro è consentito. Non dare per scontato che poiché un libro compare in Google Ricerca Libri ciò significhi che può essere utilizzato in qualsiasi modo e in qualsiasi Paese del mondo. Le sanzioni per le violazioni del copyright possono essere molto severe.

Informazioni su Google Ricerca Libri

La missione di Google è organizzare le informazioni a livello mondiale e renderle universalmente accessibili e fruibili. Google Ricerca Libri aiuta i lettori a scoprire i libri di tutto il mondo e consente ad autori ed editori di raggiungere un pubblico più ampio. Puoi effettuare una ricerca sul Web nell'intero testo di questo libro da `http://books.google.com`



Sep C. 1.

Digitized by Google

COMENTO

AL

REGOLAMENTO PENALE

GREGORIANO

di

CARLO CARAMELLI

MACERATA

DALLA TIPOGRAFIA DI ALESSANDRO MANCINI

1844.

Digitized by Google

Digitized by Google

Al Benevolo Lettore

Fra le osservazioni che sentiva farsi da uomini anche sommi sul vigente Regolamento penale Gregoriano, quella mi sembrò la più vera, che lo diceva concepito in modo da richiedere nel Giudice applicatore della legge (cosa non sempre ottenibile) l'uomo il più dotto, il giureconsulto il più profondo nelle criminali materie. Vi si enumerano infatti concisamente le pene ai diversi delitti comminate, e mai o quasi mai dei delitti medesimi se ne dà la definizione, gli estremi diversi, le diverse caratteristiche se ne indicano. Con poche parole, con una sola frase sarà forse decisa e troncata una qualche controversia, che nella soggetta materia verteva fra gli scrittori nel foro; nulla però delle discordanti opinioni, nulla della questione si accenna. Una massima criminale tutta nuova vi si vedrà enunciata, e questa di volo, senza alcuno sviluppo, senza alcuna menzione de' già vigenti principj. Quindi ora il difetto, or sembra rimarcarvi la superfluità di penali sanzioni. Quindi le antinomie a taluni, ad altri oscurità di massime si appalesano. Di quà in una parola difficoltà d'interpretazione, fluttuanza d'opinioni, contraddizione, incer-

Digitized by Google

tezza nell' applicazione della legge. M' augurava pertanto che qualche sommo ingegno, figlio di questa non ignobil parte d' Italia, si facesse carico delle esposte cose, ed imprendesse a comentare questo ramo tanto interessante di patria legislazione. Da ciò mi riprometteva i più favorevoli risultati; nudriva speranza di veder chiarita ogni oscurità, ogni difficoltà tolta di mezzo, ogni antinomia conciliata, e dimostrato infine, che, comunque forse con troppa concisione concepita (1), la nostra patria Legislazione riposa sulle più giuste massime, sui più veri principj di prudenza politica, di civile filosofia. Tal mio desiderio rimase però fino a questo giorno deluso: niuno fuvvi che siasi voluto rendere di noi benemerito, niuno che abbia amato prestarci servigio sì segnalato (2). Perciò quan-

---

(1) Per vero dire la concisione non è difetto nelle leggi; ma n' è anzi un pregio, sempre che non sia tale, che degeneri in soverchia oscurità — *Breves sint leges atque perspicuae, ut et „ facile intelligi, et memoriae mandari possint, universos „ comprehendant, vernaculo sermone cunctis loquantur.* — Così il Renazzi Elem. jur. crim. lib. 2. cap. 14. §. 3. — *Le style en doit etre concis. Les Lois des douge Table sont un modèle de prècision. ..... Le style des lois doit etre simple. L' espression directe s' entend toujours mieux que l' espression rèflechie* .... Montesquieu l'esprit des lois liv. 19. chap: 16.

(2) Quantunque il Sig. Avv. Giuliani nelle sue Istituzioni Criminali abbia di tanto in tanto detta una qualche cosa sulla nostra Criminale Legislazione; egli è però indubitato, che comunque

Digitized by Google

tunque mal fidando nella pochezza delle mie forze, mi accinsi a tale lavoro sul patrio criminale diritto, ed azzardo ora, qualunque egli siasi, renderlo di publica ragione. Ebbi in vista nel medesimo di dimostrare accuratamente le azioni criminose, cui le diverse penali sanzioni riferiscono, ne indicai colla precisione, che mi fu possibile, i caratteri i singoli estremi. Lorchè una qualche azione mi sembrò colpita da più sanzioni, non trascurai la debita conciliazione in quel modo che stimai il migliore, e se la vidi impossibile nella ristrettezza delle mie viste, non dissimulai la difficoltà che incontrava. Accennai pure le diverse opinioni, che su un medesimo punto di dritto prevalevano nel foro, indicai gli autori da cui venivano respettivamente sostenute; nè trascurai di dimostrare il partito preso, la massima addottata dalla nostra legislazione. Dove le sanzioni mi sembrarono poco corrispondenti alla penale economia, e dove la legislazione mi apparve difettiva, nol tacqui per malintesi riguardi. Avrei creduto far torto all' illuminato Governo, sotto cui mi è avvenuto di vivere. In una parola tutto tentai, che potesse far riuscire il mio lavoro allo scopo che divisava. Troppo

---

preziose, sono ben poche al bisogno le dette sue osservazioni in oggetto. Occupato intieramente l'illustre scrittore a dare sviluppo alle belle teorie del Carmignani del Romagnosi, considerò il comentare la stessa nostra Legislazione, come cosa meramente accessoria.

Digitized by Google

però presumerei di me stesso, se credessi d'averlo realmente raggiunto, d'aver fatto cosa d'una qualche utilità pubblica. Comunque sarò pago, se avrò così dimostrato il mio buon volere, ed eccitato insieme col mio esempio altri assai di me più idoneo, fra que' tanti che onorano le nostre belle contrade, ad occuparsi di opera tanto utile, tanto interessante. Egli è questo un mezzo per rendersi veramente benemerito dell'umanità, e per addimostrare ad un tempo la nostra gratitudine ad un Monarca, che ci governa con sì moderato e dolce corregimento. Tutto ne addimostrò questi il suo bell'animo, tutto il suo buon volere, quando fattosi carico dell'incertezza, del desolante arbitrio, che regnava nella criminale legislazione, ci fece dono dell'attuale regolamento, e diè così principio fra noi su tal ramo di pubblica amministrazione ad un'era realmente novella.

Digitized by Google

INTRODUZIONE.

Se mi fermassi a provare, che la società è lo stato, per cui la natura ha formato l'uomo, crederei di far troppo onore al paradosso d'un pensatore, che volle far prova della sua somma eloquenza (1). *La di lui tendenza ad essere possibilmente felice, e l'impossibilità di conseguire tal felicità in uno stato insociale, ove la stessa libertà sarebbe resa inutile dall'incertezza di conservarla, ne sono argomenti più che convincenti. È indubitato però che il primo elemento di tal felicità consiste nel conseguimento della necessaria sicurezza tanto rapporto alla vita, quanto rapporto ai beni, sia che derivino dalla fortuna, sia che risultino dall'industria non lesiva dell'altrui. È al conseguimento di tal fine adunque che debbono mirare le azioni degli uomini, è a questo stesso che debbono cospirare le forze unite dell'aggregato sociale. Ogni deviazione non può non essere perniciosa od all'intiera società, o ad*

(1) Fu da me trattato quest'argomento in altra operetta sulle Trasgressioni di Polizia Part. 1. Sez. 1. Tit. 1.

Digitized by Google

un qualche individuo della medesima. Siccome però un dato fine non può raggiungersi, che mediante certe determinate azioni, e non altre; così egli è d' uopo praticare le prime ed omettere le seconde, onde allontanare e dalla società, e dai respettivi membri ogni danno, che loro potrebbe derivarne. È d' uopo in una parola restringere la natural libertà dell' uomo, se restrizione può dirsi ciò che gli appiana la via al vero, e reale esercizio di tutti i suoi diritti.

Riuniti gli uomini in società, avvicinati infra di loro s' uniformeranno però sempre ad un tal ordine, che noi sull' esempio del Romagnosi diremo di ragione; o non piuttosto deviando dal medesimo seguiranno gli impulsi delle loro passioni? Se per un momento si rifletta che da tal scambievole approssimazione, nel mentre nascono tutti i beni, e le virtù sociali, hanno origine del pari l' abuso delle arti rese fomentatrici di fattizj esterminati bisogni, gli stimoli della cupidigia moltiplicati, e resi vieppiù pungenti dal commercio, l' avidità del potere sostenuta, e rinforzata dagli avvantaggi dell' opulenza, e dagli incomodi della povertà, che condensa le sue forze intorno al risco, ed infine mille altre fattizie passioni, che hanno origine dalle diverse circostanze sociali, se dissi a ciò si rifletta, non s' indugierà a convincersi esser tal cosa moralmente impossibile. È questa contraria direttamente a quella forza che imperiosamente spinge l' uomo al piacere, ed all' indefinita energia dell' amor proprio, che lo porta a procurarsi ogni utile e vantaggio, senza aver riguardo al danno altrui, all' altrui lesione.

Digitized by Google

Per non autorizzar quindi uno stato di guerra, che sarebbe tanto più spaventevole, quanto maggiore, atteso il sociale ravvicinamento, fosse la facilità d' offendersi, e per mantenere d' altronde la società, e dirigerla al conseguimento del vero suo scopo, rendesi necessario un preponderante Poter Centrale. *Questi mentre proscrive alcune determinate azioni come malefiche, e dannose alla società è pur di necessità che sanzioni una tal proscrizione con un terrore efficace e preponderante, il quale, superando l'energia delle passioni fattizie, ne reprima l'esteriore propagazione, e con uniforme, ed universale valore diriga gli atti singolari alla conservazione, ed al ben essere di tutto l' aggregato. Un tal potere è quello appunto, che noi diciamo* Sovranità, *cui va di necessità unita la potestà di punire, più la forza necessaria a porla in esecuzione. Dal fin quì detto ciò a mio credere ne discende evidentemente. Infatti senza un'aggregazione, ed unità di forze prevalenti a quelle d' ogni particolare, e delle parti singolari della società, che ne reprima il turbolento, e distruttore moto, il terrore delle pene non riuscirebbe egli illusorio? Non resterebbe sempre al malvagio una desolante lusinga d' impunità?*

È all' esercizio di tanto interessante diritto, che debbe adunque rivolgere le paterne sue cure colui, cui toccò in sorte il reggere i destini de' popoli; nè ciò a dir vero trascurarono gli odierni Moderatori d' Europa. Amanti questi di procurare la tranquillità e sicurezza de' proprj sudditi, e lontani insieme dal volere con inopportuno terrore avvilire i medesimi, seppero nelle loro legislazioni temperare

Digitized by Google

e congiungere in felice alleanza il dovere colla clemenza, l' umanità colla giustizia. E fra Sovrani si benefici merita distinta rinomanza l' Augusto regnante Pontefice GREGORIO XVI. Vero Padre de' suoi sudditi, dopo aver portato un utile riforma, ed il miglioramento in più rami d' amministrazione, rivolse anche alla penale Legislazione le paterne sue cure, e ci fece dono del presente Regolamento sui delitti e sulle pene, in cui all' austerità delle antiche sanzioni si vede sostituita una giusta proporzione, e mitezza di pene, ed a quelle tante false opinioni, che quasi oracoli presso che fino ai primordi del suo Regno prevalsero nel foro, massime dedotte da principj certi della più sana filosofia.

Mi sembra adunque operu non inutile l' esaminare ed analizzare simile regolamento nelle diverse sue parti; ed è in ciò, che quantunque conscio della mia pochezza, azzardo impiegare le qualunque mie forze.

Digitized by Google

LIBRO PRIMO

Dei delitti e delle pene in genere

Prima d' entrare il Legislatore a parlare de' delitti in ispecie, e delle respettive comminatorie, si fa saviamente a tracciare più teorie sulla natura del delitto in genere, siccome quelle che debbono appunto servir di norma al Giudice nell'applicazione delle pene, particolarmente ne' casi, in cui si abbiano delle qualità e circostanze gravanti, od attenuanti la colpabilità nel delitto. Era una tal cosa indispensabile a togliere possibilmente l'arbitrio del Magistrato nell' inflizione delle pene medesime.

TITOLO I.

Delle leggi criminali in generale

„ Art. 1. Le presenti leggi obbligano tutti gli abi-
„ tanti nello Stato Pontificio, *mediatamente*, od *immedia-*
„ *tamente* soggetti alla S. Sede. „

La legge essendo giusta il parere de' giureconsulti, e giuspubblicisti un *comando necessario*, *e notificato del legittimo imperante*, *diretto ad ottenere l'effezione*, *od om-*

Digitized by Google

missione d' una qualche cosa in vista del comune benessere non può non obbligare tutti i sudditi dell' Imperante stesso — *Legis virtus haec est imperare, vetare, permittere, punire* — come appunto si ha nelle Pandette L. 7. de *Legibus.* Dissi poi i soli sudditi, in quanto che una tale obbligazione non può cadere che sopra coloro, che sono soggetti o mediatamente, od immediatamante all' impero del Legislatore. Oltre il territorio dell' Imperante, ed oltre la persona de' sudditi la legge d' un dato popolo non ha alcuna forza. Sottentrano in tal caso i diritti, ed i doveri di respettiva indipendenza, e libertà fra le nazioni, che formano il fondamento del diritto delle genti.

„ Art. 2. Non dispensa dalla pena nè la condi-
„ zione, nè il sesso. „

Quell' eguaglianza, che stoltamente dagli odierni libertini si vorrebbe estesa alle fortune, ed ai beni, e la quale a loro dire dovrebbe tendere ad abbattere ogni ben regolata gerarchia, questa dissi può, e deve verificarsi solo avanti la legge. Ivi è dove cessare e tacer debbono tutte le distinzioni, e tutti gli umani riguardi; innanzi la medesima ogni uomo considerato esser deve, come avente i medesimi diritti. Auree sono le Sentenze che su tal proposito si trovano riportate nelle Leggi Giustinianee — *Jura non in singulas personas, sed generaliter costituuntur* — *Leg.* 8. *tit. sud.*, ed alla Leg. 10. — *Omnes secundum leges vivant, etiamsi ad*

Digitized by Google

DIVINAM DOMUM pertineant — Sopra a queste però merita particolar menzione la Sentenza proferita dagli Augusti Imperatori Tedosio, e Valentiniano, che parimenti leggesi nella predetta Collezione alla L. 4. C. de *leg. e const.* — *Digna vox est majestate Regnantis, legibus alligatum se Principem profiteri, adeo de auctoritate juris nostra pendet auctoritas: et revera majus imperio est submittere legibus Principatum.* E ciò sia detto per quello riguarda la condizione. Il tenore peraltro del citato paragrafo è tale, che, oltre questa, dichiara di niun effetto ad esonorare dalla pena anche il sesso. È pregio dell' opera l' indagare perchè il Legislatore abbia creduto necessaria simile dichiarazione.

É principio costantemente ammesso da presso che tutti i Fisiologi, che dalla conformazione, e vigore del corpo dipenda in gran parte la forza dell' animo, e la maturità del consiglio. Le donne d' altronde presentando un fisico molle, e delicato, e lontano molto da quel vigore che si appalesa nell' uomo, si ritiene, che di molto gli vadano pure appresso nel conseguimento della piena maturità, e del pieno sviluppo, a cui le forze morali, proporzionalmente alle fisiche, possono giungere. Perciò i Criminalisti nel dichiararle incapaci di vero e pieno dolo, si dividono in due schiere, volendo stabilirne la responsabilità penale. Taluni frà quali primeggia Brissot de Warville (*Thèorie des Lois crim. vol.* 1.) le vorrebbero intieramente impunite, quando particolarmente si trattasse di delitti, cui fossero state condotte dalla potenza d'amore, dagli stimoli di vene-

Digitized by Google

re; altri poi, e questi in più gran numero, opinerebbero per una minorazione della pena ordinaria. Declinando peraltro intieramente dal sentimento de' primi, la di cui malintesa filantropia mal collima co' fatti, che ne somministra l'esperienza, addimostrando le donne capaci di gravi attentati e di enormi misfatti, ha il nostro Legislatore saviamente stabilito, che il sesso non valga a dispensare dalla pena. Se poi sia almen titolo a diminuirla avremo occasione d'osservarlo, e discuterlo in luogo più opportuno.

„ Art. 3. Il forestiere che ha dimorato nello Stato „ per due mesi continui, o per tre mesi interpolatamente „ è soggetto alle prescrizioni di questo Regolamento. „

„ Art. 4. Il forestiere che non abbia nello stato „ la dimora voluta dalla legge, commettendo un'azione „ riguardata come delitto nel suo paese, è rimesso al „ Magistrato di Polizia. „

„ Art. 5. Commettendo un' azione che sia riguar- „ data anche nel suo paese come delittuosa, egli è pu- „ nito colla pena più mite delle due Legislazioni. „

La proposizione generale da me stabilita nel primo comento, che la legge obbliga soltanto i sudditi, soffre un' eccezione nel caso contemplato dal Legislatore all'art. 3. Colui infatti, che recasi in estero territorio, vi viene ammesso sempre col tacito patto, che si conformi alle consuetudini del paese, e su tal base siccome gli viene accordata la protezione delle leggi, ed il

Digitized by Google

quasi pareggiamento ai Nazionali nel godimento de' diritti civili; così dal suo canto ne deve egli assumere tutti i doveri, e tutte le obbligazioni. E ciò come osserva Montesquieu (Esprit des lois liv. 26. chap. 21.) uno de' più giusti, ed inconcussi principj di politico diritto, *que tout homme soit soumis aux Tribunaux criminels et civils du pays, où il est, et à l'animadversion du Souverain.* Siccome però affinchè una legge possa essere osservata è necessario prima d'averne cognizione; così saviamente resta prescritto un giusto tempo avanti che s'intenda obbligatoria per l'estraneo, onde appunto possa egli procurarsene la conoscenza, ed uniformarvi le proprie azioni. Non potrà quindi punto redarguirsi colui, il quale contravvenga alle leggi prima d'aver dimorato nel nostro stato pel tempo all'Art. 3. prescritto, onde prenderne cognizione. Deve ritenersi che egli abbia agito per ignoranza e senza deliberazione a delinquere. Mancano nella di lui azione i costitutivi del dolo, laddove in ispecie voglia questo riconoscersi coll'insigne Romagnosi (Gen. pen. §. 1534.) *nella coscienza di contravvenire liberamente a ciò che la legge vieta o comanda.* La presunzione peraltro che il forestiere ignori la legge, nella quale è basata la predetta prescrizione legislativa, deve cedere sempre alla verità, e conseguentemente si è con non minore legislativa prudenza agli Art. 4. e 5. distinto il caso, che l'azione commessa dall'estraneo sia riguardata come delitto anche nel di lui paese. In quest'ipotesi ancorchè non abbia nello stato la dimora voluta dalla

Digitized by Google

legge non deve egli sfuggire la dovuta punizione. È ciò non può non verificarsi se l'azione resti direttamente proscritta dallo stesso diritto di natura, il quale è a tutti comune, come quello, che resta all'uomo notificato per la retta ragione, ed ha un'intrinseca convenienza colla natura stessa dell'uomo. Meritano a questo proposito d'essere ricordate le parole di M. Tullio, non meno egregio oratore che filosofo (*presso Lattanzio Inst. div. lib. 6. c. 8.*): „ *Est quidem vera* „ *lex recta ratio, naturae congruens, diffusa in omnes* „ *constans sempiterna, quae vocat ad officium jubendo,* „ *vetando a fraude deterret.*

È poi superfluo ogni comento alla savia massima stabilitasi all'art. 5. in ordine all'irrogazione della pena pel caso il forestiere non abbia fatto fra noi la dimora voluta dalla legge, ma abbia commesso un'azione riguardata anche nel suo paese come delittuosa. Quella sola per se abbastanza ci addimostra quanta sia l'equità della presente Legislazione, e quanto benfatto il cuore dell'Augusto Monarca che oggi ci governa con sì saggio e soave corregimento.

„ Art. 6. Le disposizioni penali attualmente vigenti „ ne' diversi rami di pubblica amministrazione, o negli „ oggetti di disciplina strettamente locali, rimangono „ conservate colle respettive Sanzioni. „

„ Art. 7. Per i Tribunali Ecclesiastici, e per i „ delitti di loro competenza sia per le persone sia per „ la materia restano nel loro vigore le leggi cano- „ niche. „

Digitized by Google

„ Art. 8. Le disposizioni del presente Regolamento „ sono comuni anche ai Militari, salvi i Regolamenti „ cui vanno soggetti come Militari. „

Essendo inconcusso principio di diritto che la legge posteriore deroghi all' anteriore (*L. 4. de Const. Princ.*) poteva ritenersi, che con questo nuovo generale Regolamento s' intendessero aboliti gli altri tutti parziali vigenti. Quindi ad escludere ogni dubbio il Legislatore ha dichiarato al §. 6. quali disposizioni restano dopo una tal pubblicazione in vigore. Si avverta peraltro che tali eccezioni debbono limitarsi al caso, che la fattispecie non sia contemplata nel penale Regolamento. Ciò è in analogia ai canoni d' interpretazione, ed inoltre espressamente dichiarato nell' Editto premesso allo stesso Regolamento (1) (in fin.).

Nel secondo poi de' tre premessi Articoli si fa eccezione alla massima generale stabilitasi all' Art. 1. di questo medesimo Regolamento, cioè che le disposizioni contenutevi s' intendano obbligatorie per tutti. Una tale eccezione per altro concerne le cause che per ragion di materia, o per le persone cui riferiscono, sono di

---

(1) - ivi - Le disposizioni penali attualmente vigenti ne' diversi rami di pubblica amministrazione, o negli oggetti di discipline strettamente locali rimangono conservate nelle loro sanzioni, *ad eccezione de' casi espressamente compresi nel presente Regolamento.*

Digitized by Google

esclusiva competenza de' Tribunali Ecclesiastici. Non può dirsi il simile delle cause di misto foro, mentre a queste provvede per la sanzione penale il presente Regolamento. Rapporto poi alle Procedura sono di comulativa fra il Tribunale Ecclesiastico ed il Tribunale laico, e la competenza resta determinata dalla prevenzione (Append. al Regolamento Org. e di Proc. Crim. §. 1.).

I Militari si noverano fra le persone privilegiate anche a termini della Romana Legislazione particolarmente rapporto al foro in vista dell' assidua, e laboriosa opera, che prestano alla patria. Poteva ciò dar luogo al dubbio se fossero tenuti alle disposizioni del presente Regolamento. Quindi il nostro Legislatore a togliere ogni controversia ha creduto utile all' Art. 8. di dichiarare, che anche i Militari vanno soggetti alle sanzioni del medesimo, salve le Leggi particolari, cui vanno soggetti come Militari. È oggi però anche da avvertirsi che col primo Aprile 1842. è stato pubblicato un particolare Regolamento di giustizia criminale e disciplinale militare.

Digitized by Google

TITOLO II.

Del delitto tentato ossia del conato.

Una delle tesi criminali più implicate e che deve la sua luce unicamente all' odierna civile Filosofia è quella del conato, la di cui trattazione gloriansi d' aver tentata per i primi il Chiaris. Renazzi, e l'immortale Filangieri. Non di manco dietro la scorta de' sommi uomini che ci hanno preceduto tenteremo d' esporne in brevi note i più interessanti principj, per farci quindi strada a considerare le massime su tanto argomento stabilitesi nella patria Legislazione.

Il conato può definirsi — un premeditato sforzo della potenza fisico-morale umana, mediante il quale l' uomo intento al delitto assume uno o più atti idonei, e conducenti al medesimo, senza però toccarne, od ottenerne l' effettiva consumazione — Il Carmignani nella sua teoria delle leggi di social sicurezza (tom. 2. cap. 4.) dottamente sviluppa le difficoltà che rendono impossibile un' esatta definizione del conato, e tale che porga il mezzo di distinguere colla sua scorta in ogni specie delittuosa l' atto di reale attentato, da ogni altro che non ne meriti il nome. Non di meno se vogliasene una adottare ne sembra che quella da noi proposta sia delle

Digitized by Google

meno difettose, conforme ne convincerà quanto saremo per dire.

Il conato deve considerarsi sotto tre aspetti 1. rapporto alla di lui natura, ed indole politica; 2. rapporto alla quantità; 3. rapporto all' imputabilità. Tali questioni debbono poi trattarsi tanto *obbjettivamente*, ossia relativamente all'intenzione, quanto *subbjettivamente* ossia in ordine all' esecuzione.

§. 1. *Della natura ed indole politica dell' attentato.*

Tentare un delitto, come chiaro apparisce dalla premessa definizione, non è soltanto pensarlo, o deliberarlo, ovvero dire d' averlo pensato, o deliberato, ma bensì porre in opera uno o più atti conducenti alla esecuzione del medesimo. Egli l'attentato comincia dal primo atto, con cui si pone mano ad effettuarlo, e si arresta dirò così sull' orlo dell'ultimo atto, che dà compimento al delitto. Se col primo atto fisico esterno, col quale si eseguisce il delitto, fosse questo consumato, allora non vi si potrebbe distinguere attentato veruno. Laonde l' attentato potrà verificarsi non già nel delitto di semplice esecuzione, ma bensì ne' delitti d'esecuzione complessa, ossia in que' misfatti, che per la loro natura, e per i modi che si scelgono nel portarli a compimento, ricercano una serie più o meno lunga d' atti esterni per essere eseguiti.

Digitized by Google

Quindi da tali principj ne discende 1. che non può aversi come conato il solo pensiero di commettere il delitto, conforme parlandosi del furto si stabilisce nella *L.* 1. §. 1. *D.* de furtis — *inde sola cogitatio furti faciendi non facit furem* — e ciò ad onta che il pensiere stesso si renda manifesto per minacce od in altro modo verbalmente; mentre come bene osserva il chiarissimo Renazzi (*Elem. jur. crim. lib.* 1. *cap.* 4. §. 3. *in not.*) le minacce, e le jattanze non sono che effetti il più delle volte della collera, che facilmente l'aura disperde, senza che ne risulti poi danno alcuno alla società — *Etenim minae, quas saepe homines sive per iram sive per jactantiam effutiunt, si realis noxae effectu vacuae prorsus abeant, quemadmodum solet persaepe evenire, nemini re ipsa damnum afferunt et ne nocere quidem incipiunt. Itaque merae minae volitantes vanas per auras, nihil aliud praeseferunt, quam indicium, unde plus minusve alicujus criminis auctor arguatur* — 2. Sono lungi dal presentare la natura del conato gli atti *meramente* preparatorj al delitto, e che non sono esclusivamente riferibili ad un determinato crimine, poichè pe' medesimi subbjettivamente considerati non resta leso alcun sociale diritto, checchesia d'altronde dell'intenzione dell'agente, che non può essere politicamente imputabile se non in ragione dell'azione esterna, che la manifesta. Analoga è la disposizione della *L.* 21. §. 7. *D.* detto tit. — *qui furti causa conclave intravit nondum fur est, quamvis furandi causa intravit* —; 3. Non possono aversi come conato quegli atti, che sono realmente impari al delitto,

Digitized by Google

ed inidonei tanto se si considerino obbjettivamente, che subbjettivamente; In tal caso non solo non si ha peranchè il danno sociale, ma non può questo neppure verificarsi in appresso, potendo pur vivere la società sicura all'ombra dell'innocuità degli atti stessi. Un esempio di tal fattispecie potrebbe aversi in qualche modo nel §. 8. *della L.* 21. *Dig. de furt. Item si majoris ponderis quid aperuit aut refregit quod tollere non possit, non est omnium rerum cum eo furti actio, sed earum tantum quas tulit, quia totum tollere non potuit* —; 4. Non può ravvisarsi il conato in quegli atti che vengono operati come suol dirsi a sangue caldo, ovvero per inavvertenza, mentre è essenziale alla natura del conato la premeditazione, che nel caso resta onninamente esclusa. L'animo perturbato e commosso agisce e si spinge nella direzione dell'impeto che lo invade, e tutto quello che produce è sfogo e non calcolo, l'animo negligente mira ad un fine lecito, onde non è in questa sua mira da supporsi un'illecito fine. 5. Per l'indole dell'azione non si sa neppure concepire il conato nell'ingiuria nella bestemmia nell'eresia, ed altri simili delitti, i quali consistendo in parole appena queste vengono proferite, o scritte presentano l'idea del vero delitto. Nei delitti contro il buon costume (1) e la religione, presentando

(1) Si avverta che sotto la nomenclatura di delitti contro il buon costume non vengono da me intesi i delitti, che per la loro indole politica comprendonsi più propriamente nella categoria di quelli contrarj all'ordine delle famiglie. Vedi Carmignani Elem. jur. Crim. §. 1095.

Digitized by Google

questi anzi che il conato nelle diverse fattispecie dei veri delitti; 6. Nella calunnia e nella falsa testimonianza, atteso che tali delitti sono lungi dal presentare una successione di atti fisici, ma tutti riunisconsi nella sola verbale proposizione, con cui si altera il vero, od altrui si appone il falso. L' indole caratteristica della calunnia desumesi dalla violazione della giustizia pubblica nelle funzioni di accusatore. Il non averla considerata sotto questo vero aspetto, e l'aver ritenuto piuttosto, che la consumazione si avverasse nella condanna dell' innocente, fece incorrere al Renazzi l'errore di ritenere attentato la semplice calunnia.

Un delitto soventi volte è mezzo ad un altro, e dal facinoroso viene posto in opera, onde giungere al fine che si propose. È chiaro allora che gli atti, che compongono l' attentato rivestono un doppio carattere criminoso, il primo assoluto indotto dall' effetto ingiustamente nocivo, che per se stessi, ed immediatamente producono; l' altro relativo, che assumono dalla loro tendenza al danno, che ne forma il termine ultimo. Nel calcolare ora in simili casi il conato si deve in qualche parte divergere dai premessi principj, ed appigliarsi ad altre massime di prudenza politica.

L' attentato di sua natura è tale che non produce un danno *reale*; ma bensì il solo danno *morale*, o come altri lo dicono *politico*, consistente cioè nella minorazione dell' opinione della pubblica sicurezza pel timore appunto che egli naturalmente ispira dell' avvenimento d' un danno ingiusto e lesivo o la società, o qualche

Digitized by Google

suo membro. Quando poi si verifica oltre il morale anche il danno reale non può più parlarsi di conato, ma bensì si ha la verificazione di un vero delitto. Ciò posto è patente che non si potranno avere per conato quelle azioni, che quantunque giusta la mente del delinquente siano preordinate ad altro delitto; ciò non di meno sono tali che per se stesse producono una perfetta, e consumata violazione d'un qualche diritto sociale, od individuale, conforme si verica nel latrocinio, allorchè siasi consumata l'uccisione, senza essersi potuto ottenere lo spoglio dell'ucciso. È inoltre principio inconcusso di diritto politico, che nel concorso simultaneo di due o più delitti, dei quali l'uno sia più grave dell'altro (siccome verificasi appunto nella stessa fattispecie del latrocinio, in cui havvi uccisione preordinata al furto) debbasi la pena maggiore applicar sempre al più grave delitto, essendo appunto dell'interesse sociale il prevenire maggiormente quelle azioni che gli arrecano una più grave ferita, e che più ledono il ben essere e la tranquillità pubblica. Quindi ne discende come corollario che nel voler calcolare il conato, e determinare il vero termine della consumazione del delitto si deve avere in vista, anzichè il più lieve, il maggior danno sociale, checchè sia dell'intenzione del delinquente, e nulla ostando se il secondo sia stato preordinato come mezzo al primo, scopo ultimo delle mire del delinquente stesso.

Talune volte, quantunque non concorra in un solo misfatto la violazione di piu diritti sociali od individuali,

Digitized by Google

n' è però tanta l' entità politica, che fà d' uopo l'arrestarne l' atto criminoso ne' suoi principj, e considerarlo come delitto *consumato*. Ciò accade appunto allorchè il malvagio ha certa lusinga di sfuggire la pena, giungendo a portare ad effetto il delitto. Nè una tale lusinga è sempre illusoria, potendo molte volte esser sostenuta, e convalidata dalla realtà delle cose. Si verifica spesse fiate che dopo la consumazione del delitto diviene il delinquente più forte delle leggi, e così si sottrae alla sfera del potere esecutivo delle medesime. Un esempio indubitato ce lo presentano i delitti di congiura, e di prodizione contro lo stato, d' usurpazione fatta da un privato del potere Sovrano, di sedizione di partiti, di rivoluzione promossa da una società particolare, onde cangiare la costituzione del governo, in breve in tutti i delitti di maestà di prima classe. Sarà adunque dell' interesse sociale di riguardare tali conati siccome veri delitti. Se si volesse attendere la loro consumazione per dichiararli imputabili, si commetterebbe un errore il più dannoso in politica, s' adotterebbe una massima la più fatale alla social sicurezza.

§. 2. *Della quantità dell' attentato.*

La quantità dell' attentato deve essere determinata in ragione de' gradi, e della qualità dell' attentato stesso, e conseguentemente sotto tal duplice aspetto merita d' esser considerata.

Digitized by Google

I. Abbiamo di già osservato, che l' attentato non può verificarsi che ne' delitti che richieggono una serie d' atti alla di loro perfezione: che il conato stesso ha principio dal primo atto fisico, con cui si dà esecuzione alla deliberazione della mente, e si arresta all' ultimo atto, in cui ha compimento il delitto. Quindi ne consegue che i diversi gradi del conato debbonsi appunto ri conoscere ne' diversi atti della suddetta serie, pei quali con una certa qual progressione inoltrasi l'attentante alla consumazione del misfatto. Che la maggiore o minor gravità degli atti stessi e conseguentemente de' gradi corrispondenti è in ragione inversa della distanza dall' ultimo atto, con cui resta perfezionato il delitto.

Il volere assoggettare il conato ad un calcolo esatto egli è impossibile, trattandosi d' azioni umane, le quali essendo variabili all' infinito, sdegnano ogni calcolo, ed ogni misura. Considerato però il medesimo astrattamente suole dividersi in conato *remoto*, *prossimo*, e *pretergresso*. Il primo si fa consistere in quegli atti che poco distano dalla deliberazione di delinquere; il secondo in quelli, che più s' accostano alla perfezione del delitto; ed il terzo si ha quando dalla parte dell' attentante si sono posti in atto tutti i mezzi, che dovevano condurre alla perfezione del delitto stesso, senza però che questo siasi verificato per cagioni indipendenti dalla volontà di lui.

II. La qualità del conato desumesi dalle cagioni, che hanno impedito che venisse spinto alla consuma-

Digitized by Google

zione. Tali cagioni altre sono *volontarie*, altre *accidentali*. Le prime consistono nel pentimento dell' attentante, quando cioè questi cedendo alle interne riflessioni tanto sulle conseguenze del delitto, quanto sulle circostanze che possono accompagnarlo, come altresì vinto dai rimorsi della coscienza, desiste dall' assumere ulteriori atti criminosi. Le seconde poi cioè le accidentali suddividonsi 1. in *morali*, 2. in *fisiche* 3. in *legali*.

1. Le cause morali derivano tutte dalla vigilanza che od i cittadini, od i magistrati usano per impedire i delitti, o da altri motivi di timore, che possono insorgere o per lo strepito o pel calpestio, o per la sopravvenienza d' un testimonio, o per altre simili circostanze. 2. Le cause fisiche consistono negli ostacoli che presenta alla perfezione del delitto il soggetto passivo del medesimo. Questi ostacoli hanno origine o dal soggetto del conato o dal soggetto della consumazione: si verifica il primo caso quando vengono sospesi necessariamente gli sforzi dell' attentante; il secondo quando dalla parte dell' agente vennero posti in opera tutti gli atti, che dovevano condurre alla consumazione del delitto; ma questo non s' avverò per un motivo accidentale, ed onninamente estraneo, ed indipendente dalla volontà dell' agente stesso. 3. Le cause legali, ossia derivanti da disposizione di legge si hanno quando ancorchè tanto rapporto al soggetto attivo, che passivo sia del conato sia del delitto, concorrono tutti gli atti, che costituiscono il delitto estrinsecamente perfetto, in questi però manca la qualità, che li rende politica-

Digitized by Google

mente imputabili, conforme verificasi in colui, che credendo di predare l'altrui preda la roba propria, od in quell'altro, che stimando di giacere in letto con altra donna, giace colla propria consorte.

§. 3. *Dell' imputabilità del conato, e delle pene relative.*

L'attentato è di sua natura cosa tendente, quantunque non effettuante, almen per intiero, un dato danno criminoso propostosi. Desso naturalmente ispira timore dell'avvenimento d'un danno ingiusto od alla società od a qualche suo individuo. È dunque di sua natura contrario alla pubblica e privata sicurezza, e viola l'incontrastabile diritto, che la società, ed i suoi membri hanno di goderla, non disgiunto dal corrispondente dovere di non affievolirla, e di non turbarla. Dunque deve essere ovviato, e dichiarati politicamente imputabili quegli atti che lo costituiscono. La maggiore, o minore imputabilità del conato deve essere determinata in ragion composta della qualità del delitto, e del grado, e della qualità dell'attentato (1). Intendiamo

(1) Il Carmignani vuole desumibile l'imputabilità del conato non solo dal grado, e qualità dell'attentato, e dalla qualità del delitto, conforme si è da noi superiormente stabilito, ma altresì dal grado del delitto medesimo (Elem. jur. crim. §. 205.). Se peraltro per grado del delitto s'intende, giusta il sentimento dello stesso Carmignani, ogni difetto sia nell'intenzione, sia nella

Digitized by Google

col Carmignani per qualità del delitto quell'atto fisico, che costituisce l'infrazione della legge, e che fa assumere al delitto stesso una caratteristica tutta propria. Quale sia il grado e la qualità del conato l'abbiamo di già indicato al §. 2 di tal comento N. 1. e 2.

Sono inoltre principj inconcussi di prudenza politica. 1. che le azioni umane sono in tanto imputabili, in quanto recano danno alla società. 2. che l'intenzione deve essere calcolata in proporzione degli atti esterni; 3. che si deve lasciare all'attentante sempre luogo al pentimento.

Da tali premesse ne discende che sarà maggiormente imputabile il conato prossimo, che il remoto. Che il conato pretergresso, qualunque fosse il delitto cui tendeva, se non potrà mai aversi come vero delitto, massima però nè dovrà essere l'imputabilità, in quanto che massima n'è la qualità, ed il grado. In tal fattispecie se non si avverò il vero delitto, fu lungi

---

esecuzione del delitto, e se d'altronde il conato non può riconoscersi che nella piena intenzione criminosa, ed il difetto nella esecuzione del delitto è ciò appunto, da cui risulta la natura del conato, ne discende che il voler far calcolo alla valutazione della imputabilità del conato medesimo del grado del delitto, è una vera superfluità; laddove il difetto nell'esecuzione è incluso nel grado e nella qualità dell'attentato, ed il difetto nell'intenzione (altro costitutivo del grado del delitto) esclude onninamente il conato, richiedendo questo alla sua esistenza la piena premeditazione (pres. Com. §. 1. N. 4.).

Digitized by Google

dal dipendere dalla volontà dell' agente, che in contrario spinse per la sua parte gli atti fisici fino all'ultimo estremo. Se gli atti, de' quali costa il vero delitto, non presentano la qualità vetita dalla legge, non sono neppure imputabili come conato, checchè fosse della intenzione dell' agente. Manca nell' ipotesi il danno sociale, e conseguentemente il fondamento dell' imputabilità politica, e rendesi cosi superflua in tali azioni qualunque ispezione sia obbjettiva sia subbjettiva.

La desistenza da ogni atto criminoso per cagioni volontarie, generalmente parlando, esclude obbjettivamente il conato, e quindi il titolo d' ogni imputabilità. Se peraltro uno già assunse taluni atti conducenti al delitto, ed arrestossi egualmente di spontanea volontà, allorchè erasi inoltrato nella serie de' medesimi, che dovrà dirsi allora? Saranno tali atti imputabili? Qui si divide il sentimento de' DD. Alcuni fra quali distinguesi De Simoni (*delitti di mero affetto part.* 1. *cap.* 7. §. 8.) coerentemente al principio di prudenza politica, che è necessario il prestar mezzo al pentimento dell' attentante, onde questi abbia interesse ad arrestarsi nell' attentato criminoso, opinano che il conato volontariamente sospeso debba lasciarsi impunito. Altri, fra i quali l' odierno ornamento della Pisana accademia il Carmignani, (*Elem. jur. crim.* §. 205 *not.* 2.) sostengono che debbesi anche tal specie di conato punire almeno correzionalmente. Se è indubitatamente vero, egli osserva, che debba esser utile il pentimento prima della consumazione del delitto, onde ne nasca lusinga

Digitized by Google

a desistere dal medesimo, è certo che tale scopo si ottiene egualmente, comminando per tal specie di conato l'infimo grado della pena correzionale. D'altronde tal mite pena sembra necessaria, perchè, sebbene il pentimento dell'attentante prima della consumazione del delitto eviti il danno reale, non è così del danno morale e politico. Inoltre è fuor di questione che per la social sicurezza debbono sempre impedirsi con qualche proporzionale ostacolo gli sforzi della volontà, manifestata con atti esterni, affinchè colui che medita il delitto non possa nudrire lusinga di poter intraprendere impunemente qualsiasi azione esterna diretta al medesimo. La sincerità del pentimento non può talmente conoscersi e manifestarsi, che abbia a svanire ogni dubbio, che il delinquente anzichè di sua spontanea volontà, abbia desistito dal delitto per esterni motivi, che glielo facevano conoscere inesiguibile. Infine sebbene il pentimento faccia sì che la volontà di delinquere cessi, e svanisca così il soggetto della civile imputazione, ciò peraltro non include che debba ritenersi intieramente estinto l'abito di delinquere, che d'altronde deve essere correzionalmente represso. Tali sono gli argomenti del Carmignani; vedremo in seguito la massima adottata dalla nostra legislazione.

Più o meno in ragione della prossimità all'effettiva consumazione del delitto, ma sempre maggiormente della fattispecie testè indicata, saranno imputabili gli atti assunti nell'altro contingibile caso, che l'agente desista dalla consumazione del delitto non spontanea-

Digitized by Google

mente, ma bensì per cagioni indipendenti dalla di lui volontà. Infatti mentre la prima fattispecie manca quasi intieramente degli estremi, che rendono socialmente dannosa ed imputabile un' azione, sia che si consideri obbjettivamente sia subbjettivamente; d' altronde il secondo caso se trovasi difettivo rapporto all' esecuzione, non lo è del pari rapporto all' intenzione, ossia obbjettivamente considerato. E qui a stabilire la maggiore o minore imputabilità dell' azione occorre pure la distinzione se le cagioni che hanno impedito la consumazione del misfatto siano state morali, nel qual caso avrebbe luogo in qualche parte la volontà dell'agente, sebbene determinata da estrinseci, impreveduti, e forse per lui inopportuni motivi; ovvero fisiche, le quali violentemente arrestano l' atto criminoso, indipendentemente, ed anzi contro la decisa volontà dell' attentante *art.* 2. §. 2. *del prss. com.*

È tanta poi nel determinare la imputabilità del conato la considerazione che si debbe alla qualità del delitto, cui mirava il conato medesimo, che a sentimento, come abbiamo osservato al §. 1. di tal comento, della più parte de' Criminalisti può questo dichiararsi e punirsi come misfatto consumato, se tanto per vedute di prudenza politica sembri richiedere la diversa qualità del misfatto stesso. Ne abbiamo nel luogo citato esemplificato pure il caso ne' delitti di lesa maestà di prima classe. Mi si potrebbe peraltro qui richiedere se sia ciò giusto e consentaneo ai dettami di diritto naturale politico. Onde rispondere con ordine e precisione fa d' uopo richiamare la cosa a suoi principj.

Digitized by Google

La società, come anche meglio dimostreremo in seguito, (*Com. all' art.* 50) ha diritto di conservarsi in aggregato, e conseguentemente ad usare di tutti quei mezzi, che valgono a mantenervela. Se ora si provi essere perciò necessario d' equiparare nell' imputabilità il conato al vero delitto ne' casi suindicati, rimarrà anche incluso, che sia un tale aumento consentaneo alle massime di giustizia. Nel caso l' interesse movente al delitto deriva nel facinoroso dal prevedere, che dopo d' averlo consumato non ha a temere il male della pena, rimanendo il potere della legge paralizzato dopo la perfezione del delitto stesso. Dunque o la società sarà costretta a lasciare senza alcun freno valido il misfatto e quindi rimanersi bersaglio della malefica attività de' facinorosi, ovvero le conviene, a fine di evitare un tanto inconveniente, frenarlo con ostacoli, che a lui vadano a rincontro nel tempo che si sviluppa, e lo arrestino per via, prima che giunga alla sua meta nociva. L' alternativa è evidente. La prima di queste cose è contraria agli interessi ai diritti ai doveri della società. Dunque la seconda (posto che l' ostacolo sia efficace, cioè di fatto reprimente i progressi dell' esecuzione del delitto) è indispensabile, e giusta. Che la pena convenientemente graduata all' interesse criminoso sia di natura sua capace a ripercuotere vittoriosamente l' impulso dell' interesse medesimo, unica cagione dei misfatti, è indubitato, come lo è che l' uomo più odii il dolore di quello agogni il piacere. Nè è a dubitarsi che col farne cadere la forza sul preparativo s' ottenga

Digitized by Google

di poter ovviare l' effettiva consumazione del delitto, ch' è la vera ed unica cagione del danno. Infatti in ogni delitto d' esecuzione complessa l' uomo deve necessariamente passare a traverso dell'attentato, prima di giungere alla consumazione dello stesso delitto. Dunque coll' impedire il tentativo od almeno coll' interromperlo s' impedisce efficacemente anche l' esecuzione piena del delitto. Dunque la pena, la quale nel progresso dell'attentato va a romperne la forza e l' andamento, mercè l' energia reprimente l' interesse criminoso, è cosa efficace ad ottenere il fine di rimuovere il danno del delitto consumato. Dunque, se d' altronde le circostanze di fatto la rendano indispensabile, conforme dimostrammo verificarsi ne' casi indicati al §. 1. di tal comento, ella sarà in tutti i suoi estremi *necessaria*. Dunque in questi medesimi casi sarà *pienamente* giusto il punire l'attentato colle mire, e coi rapporti del delitto consumato.

L' interesse che spinge all' attentato è della stessa specie, e della stessa forza di quello che muove l' uomo al delitto consumato, anzi non può essere che quello stesso, che invita a consumare il delitto. E realmente non potrebbe verificarsi se non per un capriccio del tutto accidentale, che taluno intraprendesse a tentare un delitto col fine espresso di sospendere la sua opera, e di non condurlo al suo termine. Ne segue quindi che le specie delle pene giustamente, ed utilmente assortite all' attentato dovranno essere le stesse affatto di quelle, che sono opportune e giuste contro il delitto consumato. Quantunque però ciò sia

Digitized by Google

indubitatamente vero, non è per questo, che se debbono essere della stessa specie di quelle comminate pel delitto consumato, abbiano anche a presentare un'eguale intensità. La pena del conato è diretta ad arrestare il medesimo ne' diversi stadj della sua direzione al delitto, e di conseguenza la sua intensità deve essere maggiore o minore a proporzione che l'attentato è più remoto, o si fà più prossimo alla consumazione. Tale economia graduata di pene sulle parti diverse dell'attentato è pienamente conforme alla sana politica, e sarebbe ingiusto, e nocivo il sovvertirne l'ordine. Nei punti diversi dell'attentato si verifica un grado diverso d'interesse impellente al delitto. Dunque ne' diversi punti sarà indispensabile un freno maggiore, perchè abbia ad ovviarsi l'atto che più si approssimi alla consumazione del misfatto medesimo. Inoltre in ogni punto inoltrato dell'attentato se la legislazione deve opporre un ostacolo più forte ai progressi di lui, deve anche offrire un motivo di pentimento al reo, onde invitarlo a ritirarsi dai primi passi, che mosse nella via del delitto. E ciò non può ottenersi che graduando la pena in modo, che vada sempre aumentando a proporzione che gli atti più si avvicinano alla consumazione del delitto, tanto che ne nasca nell'attentante l'interesse di non proseguire ulteriormente, incontrando solo la più mite pena dell'atto già consumato.

„ Art. 9. Il conato giunto all'atto più vicino alla „ esecuzione, sospeso da circostanze fortuite, indi-

Digitized by Google

„ pendenti dalla volontà dell'agente, come conato pros-
„ simo, è punito con un grado minore della pena pre-
„ scritta pel delitto consumato. „

„ Art. 10. Il conato che non ebbe effetto per circo-
„ stanze fortuite, ed indipendenti dalla volontà dello
„ agente manifestato con atti, che ne esigono degli altri
„ per consumarlo, come conato piú o meno remoto se-
„ condo le circostanze, è punito con due o tre gradi
„ meno del delitto consumato. „

„ Art. 11. Il conato interrotto dalla volontà del col
„ pevole per cagione del di lui pentimento è punito con
„ detenzione da un mese ad un anno. „

„ Art. 12. La legge determina i casi particolari,
„ nei quali al conato si applica la pena ordinaria del
„ delitto consumato. „

Coerentemente ai principj, che già abbiamo svilup-pati e premessi, il legislatore nel segnare le teorie del conato, e le corrispondenti sanzioni penali distingue il conato interrotto per *cagioni volontarie*, da quello lo fu per *cagioni fortuite* ed *accidentali*. Prescive una pena direi quasi correzionale pel conato spontaneamente so-speso, uniformandosi così alla savia dottrina di quei DD., che contro il sentimento di altri, vogliono anche tal specie di conato punita almeno correzionalmente. Giova nondimeno osservare che un tal conato, a mio debole parere, per formare oggetto della civile impu-tazione, deve essere stato manifestato con una tal qual serie di atti esterni, in modo che se n'è stato evitato

Digitized by Google

pel pentimento il danno reale, non lo sia stato egualmente, almen per intiero, il danno *morale*. Se però fosse altrimenti, ed il danno morale si dovesse ritenere non verificatosi od intieramente svanito, mi sembra che mancherebbe ogni titolo di punizione, e conseguentemente il soggetto per l'applicazione della suindicata sanzione penale.

Il conato poi sospeso per cause accidentali lo suddivide in *prossimo* e *remoto*. Qualifica per prossimo il conato giunto all'atto piu vicino all'esecuzione, ossia a quell'atto cui immediatamente succede la consumazione, e questo con somma prudenza politica lo vuole punito con un grado minore della pena prescritta pel delitto consumato. Per *remoto* il conato manifestato con atti che ne esigano degli altri pel compimento. Siccome poi tal conato può essere più o meno remoto in ragione della distanza degli atti dal pieno delitto; così saviamente il legislatore nel prescrivere che debba essere punito con due o tre gradi meno della pena stabilita pel delitto consumato, lascia al prudente arbitrio del giudice in tal latitudine il proporzionare al conato la pena corrispondente. Cosi con una savia e graduata penale economia s'uniforma il legislatore ai più giusti principj di prudenza politica, ed in ispecie a quello di opporre un sempre crescente ostacolo all'attentante in proporzione, che egli s'avvanza nella via del delitto (1).

(1) Tanto meno umano e filosofico il codice d'un celebre conquistatore, che ne' primordi di questo secolo abbagliava il

Nel premettere alcune teorie al presente titolo noi abbiamo suddivise le cause accidentali in *morali*, *fisiche*, e *legali*. Abbiamo fatto vedere che le cause legali, escludono onninamente il delitto, che le morali e fisiche lo caratterizzano come conato più o meno prossimo, ed abbiamo pur riflettuto che una qualche distinzione nell' imputabilità potrebbe indursi dalla diversità di simili cause (§. 2. 3. *della pref. al p. tit.*) Ci si potrebbe ora domandare se tal distinzione debba calcolarsi nella civile imputazione a termini del disposto dal penale regolamento. Troviamo quindi opportuno il dichiarare, che tale è il senso della legislativa disposizione, che sembra escludere a nostro divisamento ogni distinzione, e che debbano aversi dal giudice in egual calcolo le cause accidentali sia che riferiscano a quelle da noi dette morali, sia alle altre qualificate per fisiche. Le legali d' altronde, escludendo onninamente il delitto, sono sempre valutabili.

Che dovrassi dir poi del delitto *mancato*, o come altri lo dicono, *frustrato*? Si dovrà forse a termini

---

volge colla sua gloria militare, senza contentare il filosofo colla sua legislazione, colpiva il conato d'egual pena al consumato delitto „ Ogni attentato di crimine, che sarà stato manifestato con „ atti esterni, e seguito da un principio di esecuzione, se esso „ non fu sospeso, o non ne mancò l' effetto che per circostanze „ fortuite, od indipendenti dalla volontà dell' autore, si considera „ come lo stesso crimine. „ Art. 2. del codice de' delitti, e „ delle pene pel già Regno d' Italia.

Digitized by Google

della presente legislazione equiparare e risguardare come conato prossimo, e ritenersi punibile come all'articolo 9? Affermativa è la mia qualunque opinione, e mi sembra abbia questa un appoggio nel §. 125 di tal penale regolamento. Ivi si dichiara conato ad omicidio lo sgrillamento, e l'esplosione d'arma da fuoco contro d'alcuno: Non è or questa la vera fattispecie del delitto frustrato? Ed essendo fuor di dubbio che tal conato deve ritenersi spinto fino agli ultimi estremi, ne sembra che non possa esservi sanzione meglio applicabile di quella del citato art. 9. Anzi, se ne fosse permesso il dirlo, soggiungeremmo che la fattispecie del delitto mancato meritava una speciale sanzione, che avanzasse di qualche poco il conato prossimo. Egli è certo infatti che si hanno degli estremi, che ben distinguono tali diverse specie di conato, e rendono quello, che si qualifica come delitto mancato, maggiormente imputabile dell'attentato quantunque prossimo. L'uomo nel delitto frustrato non solo fisicamente e qual automa e bruto impiega tutti que' mezzi, che si riconoscono acconci ad ottenere l'effetto nocivo; ma inoltre ha una fisica certezza e previdenza che l'effetto debba seguire, egli lo vuole ed egli mette in opera tutti quegli atti, che giusta le costanti, ed osservate leggi di natura possono spingere il delitto al suo estremo. Or pertanto benchè accada o per qualche imprevisto od inevitabile impedimento sopravvenuto, che egli non ottenga l'effetto pernicioso, pure egli è reo d'avere per quanto è da lui perfezionato l'atto. Tal-

Digitized by Google

volta può accadere, egli è vero, che anche l'attentato semplice sia rattenuto entro i suoi confini da un caso fortuito, e quindi la desistenza dell' intrapresa criminosa non essendo effetto o di timore, o di pentimento, o di moderazione, o di altra cosa imputabile all'uomo, non potrebbe venirgli ascritta a merito. Ma che perciò? Si vorrà indi dedurre una pari conseguenza dall' uno e dall' altro caso, e dire che siccome in entrambi non avvenne il danno, ed il non essere avvenuto non può in entrambi imputarsi all' uomo ma al caso, così il delitto frustrato, e l' attentato semplice possano in se stessi venire affatto pareggiati? Un solo riflesso dileguerà pienamente tale obbjezione. Qualunque siasi la cagione, che frena la mano del malvagio o alla metà dell' esecuzione del delitto o all' orlo dell' ultimo atto, onde così renderlo reo di solo tentativo, o conato criminoso, è sempre vero che egli non eseguì o gli altri atti fisici, o l' ultimo che tuttavia sopravvanzavano, e quindi che nè fisicamente, nè moralmente possa giudicarsi, ch' egli gli abbia commessi. Nel delitto frustrato egli d' altronde tutti gli eseguì questi atti, tutti toccò gli estremi, che da lui dipendevano, e che potevano ripromettergli l' effetto. Dunque come a vero autore si debbe a lui imputare il dippiù di tali atti, che in contrario non concorsero nel semplice attentato.

Dovendo essere il meno possibile l'arbitrio del giudice nell'applicazione della pena giusta i principj di politica prudenza, è chiaro, che è a questi coerente il disposto dell'art. 12, e che è desso meritevole d'ogni encomio.

Digitized by Google

TITOLO III.

Della correità, e complicità ne' delitti.

„ Art. 13. I correi, e complici d' un delitto, il „ dolo de' quali nel concepirlo, eseguirlo, e consumarlo „ si è manifestato minore di quello dell' agente prin- „ cipale, sono puniti da uno a tre gradi di pena mi- „ nore di quella, prescritta per gli stessi agenti prin- „ cipali „ (1).

All' effezione d' un delitto possono concorrere più volontà, e diversa può essere la loro influenza nel delitto medesimo. Talune volte l' una influisce nell'altra

(1) Mi piace porre a raffronto della massima proclamata dal gran Beccaria, ed abbracciata dal filantropo ed immortale nostro Legislatore nel superiore Art., la sanzione del citato Codice Penale pel già Regno d' Italia, onde ciascuno possa per se conoscere con quanta maggiore umanità e filosofia sia dettata la nostra Legislazione a fronte di quel Codice, che si usurpò da penne venali elogj immeritati — Art. 59. I Complici d' un crimine, e di „ un delitto saranno puniti colla stessa pena degli Autori di que- „ sto crimine, o di questo delitto, salvi i casi nè quali la legge „ avesse diversamente disposto —

Digitized by Google

come causa morale ; altre volte poi più volontà siccome concause contestualmente cospirano ad uno stesso misfatto. Accade dippiù altra fiata, che consumato il delitto una volontà l'approvi in guisa, che sembri averlo voluto anche prima dell'esecuzione. L'agente che intraprende quegli atti, ne' quali consiste la consumazione del delitto, dicesi *agente principale*; quegli poi che intraprende atti conducenti al medesimo, ma non l'effettiva consumazione dicesi *delinquente secondario*, e questi se influì nel medesimo prima dell' effezione come causa morale sorte il nome di *delinquente accessorio prima del delitto*; se vi coadjuvò nell'atto dell'esecuzione nominasi delinquente *accessorio nel tempo del delitto*, se dopo consumato v'aderì, dicesi delinquente *accessorio dopo il delitto*.

1. In vari modi si può essere causa morale del delitto 1. colla violenza; 2. col comando; 3. col mandato; 4. col consiglio; 5. coll' omissione. Fà d' uopo distintamente, e brevemente dire qualche cosa di tali diverse specie di causa morale.

1. Conoscere, volere, ed operare sono le tre funzioni che riscontransi in ogni azione deliberata dell'uomo. L'intelletto percepisce le idee, la forma, la notizia delle cose, ne considera le qualità diverse, il fine, i mezzi; la volontà si determina per quelle che maggiormente le aggradano; la potenza esecutrice manda ad effetto le determinazioni della volontà. Perchè poi le azioni medesime possano dirsi pienamente morali ed all'uomo imputabili è d' uopo che colle suddette vi concorra la

Digitized by Google

libertà, che noi riconosciamo *in quell' attività dell' essere intelligente, in quanto va esente da ostacoli nel mandare ad effetto le interne determinazioni dell'animo.* Questa anzi che essere una facoltà separata e distinta, è, dirò così, delle suindicate un requisito essenziale. Qualunque diminuzione s' avveri nel pieno, e libero esercizio di tali facoltà minora la moralità dell' azione, e costituisce un grado dell' imputabilità relativa. L' imputabilità politica poi non è altro che la stessa imputabilità morale applicata a quelle azioni che assumono un carattere dirò così politico, in forza del comando, o dell' interdizione della legge. Quindi ne discende che tal politica imputabilità proporzionalmente colla morale va aumentando e descrescendo, secondo che più o meno libero, e completo è l' esercizio delle facoltà suddette.

Le cause che diminuiscono la moralità dell' azione altre influiscono sull' intelletto, rendendone meno idonea la facoltà di conoscere; altre limitano il campo di elezione della volontà; altre finalmente, rendendo nulla l' influenza della volontà medesima sulla potenza esecutiva, fanno sì che intieramente invito sia l' esercizio di questa. Parleremo altrove delle cause che rendono meno idonea la facoltà di conoscere; giova qui il tener proposito delle altre. Osservammo che la volontà non è che la potenza d' eleggere frà più cose, che si presentano alla mente, quella che più la interessa: che la potenza esecutrice è quella che porta ad effetto le deliberazioni della volontà: che l' una e l' altra devono esser libere nel loro esercizio. Quindi quanto maggiore

Digitized by Google

sarà il numero degli eligibili, tanto maggiormente esteso e libero si verificherà l'esercizio della volontà. Soffrirà questa diminuzione se si procuri restringere il campo dell'elezione, limitandolo a certe determinate azioni; ne sarà poi resa intieramente nulla l'influenza sulla potenza esecutrice, se venga tolta intieramente la facoltà d'elezione. L'incussione di grave timore a segno, che resti moralmente limitata la volontà nella scelta, produce il primo effetto; se poi anzi della violenza morale, si faccia uso della violenza fisica, si ha il secondo de' figurati casi. Nella prima ipotesi proporzionalmente alla gravità del timore incusso diminuisce la responsabilità dell'agente involontario, ed aumenta quella di colui che incusse timore, che si ha come *causa morale* del delitto. Nella seconda fattispecie, perdendo l'azione rapporto all'involontario agente intieramente ogni carattere di moralità, non può essergli in modo alcuno attribuibile; ma bensì se ne deve chiamare responsabile l'autore dell'usata violenza. Del resto le azioni dettate da timore diconsi comunemente *coatte*, *invite* poi quelle che sono il risultato d'una violenza fisica esterna.

2. Oltre la coazione propria, di cui abbiamo fin qui fatta menzione, evvi anche una coazione impropria, e questa deriva dalla dipendenza o *domestica* o *politica*. La prima scusa il delitto, che si fosse commesso dalla moglie dal figlio dal servo per comando del marito del padre del padrone: la seconda il delitto del cittadino, del suddito se fu l'effetto del co-

Digitized by Google

mando del magistrato. E ciò per regola inconcussa era ricevuto nel Romano diritto. Taluni DD. peraltro non sanno convenirvi rapporto ai figlj, in quanto che oggi è tolta quella soverchia dipendenza che li rendeva schiavi de' loro genitori, ed essi impunemente possono ricusarsi a que' comandi, che riconoscono turpi. Giova peraltro meglio lo sperare, che non vi siano genitori tanto pravi, che anzi d' educare la prole alla virtù ed alla religione, la spingano al delitto. Se sia diversamente, in onta alla giusta, ed equa minorazione sofferta dai diritti una volta ferrei di paterna potestà, non è che il comando del padre non possa esercitare una morale coazione nell' animo del figlio. Nè può essere diversamente. Avvezzo fin da suoi primi anni a riconoscerlo come l' autore de' suoi giorni, come quegli che l' educò che lo sostenne, abituato ad eseguirne ciecamente i comandi, difficilmente potrà egli vincere tale abitudine, ancorchè riconosca non giusto il comando stesso. Non avendo poi sofferta diminuzione la potestà del magistrato sopra il dipendente ed il suddito, non si saprebbe convenire nel sentimento di coloro, che supponendo l' uomo piucchè tale, vorrebbero recedere dalla disposizione del romano diritto, e dar luogo a distinzione a nostro avviso certo non ben intesa. Il comando di colui che impera, di colui che è rivestito di sommi poteri, di colui infine che solemmo riguardar sempre come superiore, non potrà non avere una somma, anzi tutta l' influenza sull' animo del dipendente del suddito, ed il voler presumere che

Digitized by Google

desso vi osti, è cosa non facile ad ottenersi, se ben si consideri alla comune natura dell' uomo, e quanto sia il poter dell' abitudine.

3. Lo stabilire quale sia l' imputabilità politica del consiglio è questione difficile a risolversi, e tal difficoltà si presenta, come ben osserva il Carmiguani, (*Elem. jur. crim.* §. 223) tanto rapporto ai principj del diritto costituendo, quanto rapporto all' interpetrazione del diritto costituito, ossia del diritto comune. Ed in vero è un fatto che il consiglio consiste in semplici parole, ed è pure indubitato, che se queste per se non presentano la lesione di qualche sociale diritto, conforme accade nelle ingiurie nella diffamazione, in ogni altro caso sfuggono ogni politica imputabilità. Che dovrà or dirsi del consiglio? Ai più illustri DD. piace il distinguere questo in *semplice* ed in *cooperativo*. Riconoscono il primo nella semplice esortazione al delitto, ravvisano poi il secondo in quel consiglio istruttivo efficace, che dimostra i mezzi per meglio effettuare l' azione criminosa. Tutti i lodati DD. convengono nel dichiarare questo secondo politicamente imputabile: rapporto all' altra specie di consiglio piace ad alcuni il distinguere se il delinquente avrebbe d' altronde senza un tal consiglio delinquito, o se vi si sia determinato pel consiglio medesimo. Lo vogliono punibile in questo secondo caso, e lo dichiarano esente da pena nel primo. Giova quì peraltro l' osservare che o s' intende interpretare la mente dell' uomo, e questo è moralmente impossibile, o s' intende dedurre la qualità del

Digitized by Google

consiglio dall'atto esterno, ed allora siamo al caso del consiglio cooperativo, e la distinzione riesce inutile. Laonde ritenuta col chiarissimo Carmignani la sola distinzione di consiglio *semplice* e *cooperativo*, conveniamo nel dichiarare esente il primo da politica imputazione, e d' altronde il secondo più o meno imputabile giusta la maggiore o minore influenza esercitata sull' animo del delinquente.

4. Colui che commette ad altri, che accetta, l'esecuzione di qualche azione delittuosa dicesi *mandante*, *mandatario* poi quegli, che ne assume l' esecuzione. Tal mandato non deve confondersi col comando, che preso in lato senso è pure un mandato. L' assunzione del mandato può essere gratuita, ovvero coll' assicurazione d' un premio per parte del mandante. Ritiene la prima fattispecie il nome di *mandato semplice*, assume la seconda quello di mandato con *pattuita mercede*. Presso che tutti gli scrittori di criminale diritto convengono nell' ammettere la parità d' imputazione fra il mandante, ed il mandatario nel caso che venale sia l' assunzione del mandato medesimo. Ed infatti è indubitato che in questo caso pari si ravvisa lo slancio al delitto. Stimolato l' uno dall' interesse volonteroso n' assume l' esecuzione, e sollecito ed accurato studia tutti i mezzi più facili per portarlo ad effetto; l' altro nella promessa d' una mercede dimostra un animo onninamente risoluto al delitto, è nel mezzo inoltre che usa, si appalesa pericoloso corruttore. La causa del lucro è ben facile ad appigliarsi nell' animo di persona, che

Digitized by Google

sebbene non abituata al delitto, vedesi o dalla disgrazia, o dall' ozio condannata alla miseria. Essendo adunque pari l' interesse criminoso, pari ne dovrà essere la politica imputazione, onde la società possa restare bastantemente garantita. Se peraltro si tratti di mandato gratuito, nello stabilire la politica imputabilità sono fra loro discordi gli scrittori. Gli uni sostengono, che pari anche in questo caso debba essere l' imputazione, mentre il mandante è il motore del delitto, laddove il mandatario n' è l' istrumento. Non riflettono peraltro costoro che gli sarebbe libero di non assumere il mandato, od assunto di non eseguirlo. Non manca taluno che vorrebbe maggiormente punito il mandante mentre questi si ha come vera causa del delitto, laddove il mandatario non avrebbe delinquito senza il mandato. Alcuni altri infine, fra quali merita distinta menzione il marchese Beccaria (*delitti e pene* §. 14.) opinano per ritenere maggiormente imputabile l' azione del mandatario. E realmente è indubitato che il mandante nel conferire il mandato delittuoso non ha grandi ostacoli da superare, ed accadendo tutto nel di lui animo si facile ad esalarsi in parole, la linea del delitto è in lui a stretto contatto col peccato. Il mandatario d' altronde, accettando il mandato, ha dovuto egli solo superare tutti i morali ostacoli, che al delitto si frapponevano. Inoltre se è vero che è meglio prevenire che punire i delitti, se è vera la gran massima dello scrittore milanese, che collo stabilire una differenza di pena, minore in chi commette ad altri il delitto, mag-

Digitized by Google

giore in chi lo eseguisce, questa differenza di pena sarà un espediente politico adattato a render men facile l'accordo fra gli scellerati, ne segue che dovrà realmente ritenersi maggiormente punibile il mandatario, che il mandante. Non è peraltro che lo stesso semplice mandato non possa una qualche volta cambiare ne' suoi caratteri. Tale sarebbe il caso che il mandante avesse voluto esser presente all'esecuzione del mandato. Inallora egli riveste il doppio carattere di mandante, e di ausiliario nel delitto medesimo, egli svela senza misteri il suo animo pravo, egli toglie ogni dubbio rapporto alla sua volontà. Egli dunque merita essere piu rigorosamente punito, e di andare almeno del pari nella punizione con chi, accettato il mandato, ne assunse l'esecuzione. Checchè sia peraltro delle opinioni degli scrittori finora esposte, a suo luogo vederemo quanto ha stabilito in argomento la patria legislazione. Intanto passiamo ad altre questioni, che dagli scrittori di criminale diritto agitansi su tale argomento.

Premettiamo, che la collazione ed accettazione del mandato si può considerare come un solo delitto d'esecuzione peraltro complessa, tanto che v'ha d'uopo d'una serie ben lunga d'atti, onde toccarne l'effettiva consumazione. Considerato sotto tale aspetto sono applicabili al mandato delittuoso le teorie tutte che esponemmo pel conato, e facile così si rende la soluzione di qualunque dubbio potesse sorgere su materia tanto interessante. Volendosi allontanare dai preindicati principj si cade nell'incertezza, e si va a pericolo di non

Digitized by Google

avere un dato certo da risolvere le molte questioni, che si presentano in argomento. Giova però anche il riflettere che due volontà concorrono nel mandato, che tali volontà hanno la loro parte esecutiva delittuosa distinta, mentre dove tocca il suo termine quanto riguarda il mandante, è quivi appunto che sorge, ed ha principio il fatto delittuoso del mandatario. Laonde quantunque in argomento non possano mai smentirsi le teorie del conato; non è peraltro che non se ne debba coordinare l'applicazione alla diversità de' caratteri, che presenta l'azione delittuosa. Vedemmo che la deliberazione d'un delitto, se venga in qualche modo addimostrata con atti esterni, che peraltro occorrano del concorso di molti altri per toccarne la consumazione, presenta i caratteri del conato remoto. Tale a mio avviso è la semplice, ed ineseguita collazione di mandato a delitto comunque gravissimo. Questa poi può rimanere ineseguita o per la non accettazione del mandato per parte del mandatario, o per la revoca fattane dal mandante, o pel pentimento sopravvenuto nel mandatario dopo l'accettazione. Deferendo quindi ai principj della sospensione del conato per cause volontarie ed involontarie, ne sembra poterne discendere indubitatamente che riconoscendosi nel mandato non accettato la fattispecie del conato remoto, sospeso per cause involontarie, debba come tale riputarsi e punirsi nel mandante. Avendosi d'altronde nel secondo caso gli estremi del conato remoto, sospeso per volontà d'uno degli agenti, possa come tale punirsi il mandato revocato nel mandante che

Digitized by Google

lo revocò, maggiormente poi nel mandatario, mentre esso accettò il mandato, e se non lo portò ad esecuzione, fu indipendentemente dalla sua volontà. Se poi come si disse il pentimento sia dalla parte del mandatario si ha allora rapporto al medesimo la fattispecie del conato sospeso per causa volontaria, laddove riconoscendosi nel mandante la consumazione di tutti gli atti che lo riguardavano, e d'altronde essendo rimasto ineseguito il mandato per fatto da lui indipendente, la sua azione presenta i caratteri del conato prossimo, e come tale deve dirsi imputabile.

Può avverarsi anche il caso, che il mandatario accetti il mandato, e l'iniqua trama venga scoperta prima che abbia il suo cominciamento, in questo caso abbiamo egualmente rapporto al mandante un'azione portata fino ai suoi estremi dal suo canto, e che presenta la fattispecie d'un conato prossimo, interrotto per circostanze indipendenti dalla di lui volontà, si riconosce nel fatto del mandatario del pari un conato remoto, sospeso per cause involontarie, e come tale imputabile.

Accade altre volte, che il mandato è stato accettato, e chi n'assunse l'esecuzione lo attentò già più o meno prossimamente. In tale ipotesi la consumazione può venire impedita o per volontà del mandante, o del mandatario, o fuori dell'intenzione dell'uno e dell'altro. Nel caso di mandato sospeso per volontà o del mandante o del mandatario, si ha la fattispecie del conato più o meno prossimo in ragione degli atti assunti,

Digitized by Google

sospeso per causa volontaria per parte di chi provocò la sospensione, ed involontaria per parte di chi non vi dette causa. Punibile conseguentemente meno in chi esternò il pentimento, e maggiormente in chi lo vide sospeso fuori della sua intenzione. Se per causa fortuita ritorna la fattispécie del conato più o meno prossimo, sospeso per causa involontaria, più o meno punibile in ragione della respettiva gravità. È ovvia poi l'osservazione, che tali ultimi casi sono nella debita proporzione maggiormente punibili delle fattispecie superiormente indicate, nelle quali si suppose sempre, che il mandato accettato, non avesse avuto cominciamento.

Può avverarsi infine che il mandatario nell'eseguire il mandato ne oltrepassi i confini. Sarà ora tale eccesso imputabile al mandante? Dalla più parte degli scrittori si è fatta la distinzione se il mandante potesse o no prevedere la possibilità dell'eccesso, e nel primo caso si è dichiarato l'eccesso al mandante imputabile, non così però nel secondo. Siccome poi in tal teoria mancava sempre un dato per istabilire la previdibilità dell'eccesso, così il chiarissimo professor Nani (*Principj di giurisp. crim.* §. 143), seguito in ciò dal Carmignani ne' suoi Elementi di diritto criminale, e dal Giuliani nelle sue istituzioni d'egual diditto, propose la distinzione se l'eccesso seguisse o *ne' mezzi d'esecuzione*, o *nel fine* dell'azione delittuosa. Seguendo ne' mezzi lo disse non imputabile al mandante, mentre questi e. g. non poteva prevedere, che

Digitized by Google

il mandatario per bastonare si prevalesse d' un arma atta a ferire gravemente, od uccidere; se nel fine lo dichiarò imputabile anche al mandante, dappoichè non doveva questi ignorare che commettendo il ferimento era facile la verificazione dell' uccisione, se particolarmente l' aggredito, opponendo valida resistenza, ponesse a tale estrema necessità l' aggressore.

Se peraltro mi è permesso a fronte dell' autorità de' lodati scrittori, l' esternare il mio qualunque parere, dirò sinceramente che non sò accomodarmi a tale dottrina, quantunque presso che comunemente oggi ricevuta dagli scrittori di criminal diritto; nè so persuadere a me stesso che debbasi deferire a dati incerti, laddove dovrebbero formar soggetto di soluzione del caso i precisi termini, con cui fù conferito il mandato. E non deve forse questo conferirsi con pronunciate o scritte parole? Se ora la collazione di mandato fu a ferire, e non ad uccidere, perchè piuttosto di questo se fatalmente si verifichi, e non del primo delitto, che solo volle il mandante, dovrà questi chiamarsi responsabile? Io, lo ripeto, non so in ciò rinvenire una ragione che mi appaghi. Rimarco anzi in contrario esser ciò in collisione col principio di prudenza politica del gran Beccaria, di cui noi facemmo menzione poco innanzi, e contrario insieme ad ogni vista di preventiva difesa. Se è indubitato che nella società a rigorosi termini ricade il danno politico non dal pensamento di un delitto, non dall'esternarne il semplice desiderio, ma bensì dalla tentata ed ottenuta esecuzione del mede-

Digitized by Google

simo, sarà indubitato del pari, che dovrà essere del sociale interesse d' ovviarne non tanto il pensamento, quanto l' esecuzione. Felici le società se potessero ottenere che i delitti si limitassero alla sola sfera del pensiero! S' avvererebbe il male morale, ma mai il danno politico. Ora è un fatto che noi abbiamo nel mandante chi solo ideò il delitto, chi si limitò ad esternarne il pensamento; ravvisiamo al contrario nel mandatario lo scellerato, che lungi dal limitarsi a questo soltanto, s' immedesima e fa sua l' idea del misfatto, ne assume e ne compisce nell' esecuzione il divisamento, ed eccede perfino i limiti dello stesso mandato. Checchè sia adunque de' dettami, che emanano dal principio morale, incompetente a dirimere le questioni della nostra scienza, è indubitato che il principio politico vuole il secondo più severamente punito del primo, vuole a lui solo attribuibile l'eccesso del mandato. Reso così maggiore in ogni senso il suo rischio, verrà egli scoraggiato dall' assumere il mandato, od, assumendolo, avrà almeno interesse di tenere la sua sorte più al pari che sia possibile con quella del suo mandante, non potendo, posto ogni eccesso a suo carico, aver la trista, ma pure spesso dagli empj desiderata consolazione d' aver compagni nella punizione.

5. Osserva il chiarissimo Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 233) che si può essere finalmente causa morale dell' altrui delitto 1. col non proibire; 2. col non soccorrere; 3. col non rivelare, allorchè si possano, le azioni criminose. Per risolvere se possa dirsi impu-

Digitized by Google

tabile l'omissione la più parte degli scrittori distinguono la qualità e delle persone, e del delitto. Quanto più interessa alla società, che un dato delitto non si verifichi, tanto più sarà in diritto di dichiarare politicamente imputabile il contegno di colui, che, potendo, non l'impedì. È certo che gli uomini nel riunirsi in società ebbero in vista particolarmente la pubblica, e privata sicurezza. Se or direttamente s'attenti con un azione delittuosa ad oggetto sì interessante il sociale aggregato, perchè non potrà dichiararsi punibile l'indifferenza e la non curanza manifesta di colui, che ne rimanesse freddo osservatore? Essendo peraltro presso che inconcepibile il dolo in azioni negative, sarei del divisamento che l'omissione nel particolare cittadino, se potesse riguardarsi come colposa, non la si dovesse mai come derivante da pravo consiglio. Ciò poi tanto maggiormente, quando l'omissione consistesse nello aver taciuto la conoscenza d'un delitto. È certo che non il dolo, ma una tal qual verecondia e ripugnanza, che è senza meno connaturale ad ogni civile cittadino, è quella che si ravvisa in simili omissioni. Vi sono talune persone peraltro, cui stringe un obbligo espresso più o meno forte di prevenire la verificazione de' delitti, sia coll'impedirli, sia col denunciarli: la potestà che ha il padre sopra i figlj, il marito sopra la moglie, il padrone sopra il servo può loro dar mezzo d'impedire respettivamente le azioni criminose de' loro soggetti. Conviene peraltro riflettere che ai dì nostri non è tanta la forza dell'impero sia del padre sui figlj,

Digitized by Google

sia del padrone sui servi, quale era appunto presso i RR. che dall' opera de' medesimi se ne possa sperare un sempre felice risultato. Quindi se calcolando e sul dovere, e sull' abitudine che porta realmente i secondi ad obbedire ai primi, può di questi l' omissione dichiararsi colposa e mitemente redarguibile, non saprei certo convenire nel divisamento di colui, che ne volesse formare un reale delitto. Non così de' magistrati: sono questi destinati dalla società a vegliare sulla condotta del cittadino, a tutelarne le sostanze l' onore la vita; sull' attività di questi riposa per la propria tranquillità l' aggregato sociale. Se ora manchino a questa loro espressa obbligazione, se tradiscano così la fiducia in loro riposta, tale omissione non può non riunire gli estremi tutti del dolo, e se si volesse riguardare come colposa, troppa compromissione ne risentirebbe il sociale interesse. Da tali premesse ne discendono due canoni di prudenza politica.

1. Gli atti negativi del cittadino non possono ritenersi dolosi, che nel solo caso d' una speciale obbligazione ad agire.

2. Le omissioni sono politicamente imputabili in ragion composta della probabilità del dolo, e della qualità della obbligazione, che ne astringe a determinate azioni.

II. Si può influire negli altrui delitti non solo moralmente, ma bensì anche fisicamente.

Quando più persone cospirano fisicamente alla effezione d' un azione delittuosa diconsi con nome generico

Digitized by Google

socj di delitto. Questi poi distinguonsi *in correi* o *complici.* Per vero dire presso che comunemente si usurpano tali nomi in uno senso medesimo. Non dimeno è certo che l' esattezza della scienza vuole, che se ne stabilisca il diverso, e preciso significato. Consiste la *correità nel concorso contestuale, e presso che egualmente cooperativo di più persone in uno stesso delitto; la complicità poi nel maggiore o minore complesso d' atti fisici, diretti a coadjuvare chi se ne incaricò della consumazione,* e fra quest' ultimi enumeransi non solo coloro, che ebbero una parte accessoria cooperativa nel delitto, ma altresì que' tali che scientemente somministrano armi, veleni, scale, ferri, ed altri istrumenti necessarj alla effezione del medesimo. Pari essendo ne' correi lo slancio al delitto, pari il danno che dal loro fatto ridonda nella società, contestuale e direi quasi unica in certo qual modo l' azione, debbe esser questa a tutti egualmente imputabile, non conoscendosi in oggetto per l' indole dell' azione medesima nè più nè meno: pari conseguentemente ne dovrà essere la pena. Il simile peraltro non so convenire che possa dirsi per la semplice complicità, checche ne dica in contrario il sempre illustre cavalier Carmignani (*Teoria delle leggi della social sicurezza lib. 2. cap. 19 §. 1.*) Se è vero come egli stesso ammette, che la complicità consiste in un maggiore o minore complesso d' atti fisici, che cospirano a coadjuvare la consumazione del delitto; se sotto tale aspetto la complicità riveste la indole del conato delittuoso, io non so vedere perchè non debba

Digitized by Google

seguirne la graduazione dell' imputazione. È canone inconcusso di diritto politico, che la responsabilità che contrae un cittadino debba essere in proporzione degli atti esterni da lui assunti. Poggia tal canone sulla teoria del danno politico dal Carmignani illustrata, è in analogia con qualsiasi altro sistema di penal proporzione vogliasi adottare, mentre lo slancio all'azione delittuosa, l'entità della deliberazione dell' animo, in una parola la forza criminosa non n' è dato il misurarla che dagli atti esterni, essendo impenetrabile all' uomo la region del pensiero. Se tutto ciò è vero, come noi vorremo chiamare responsabile per intiero del delitto chi pochi atti assunse conducenti al medesimo? Come pareggiarne l' imputazione con chi n' è lo agente principale? Inoltre, sia detto con pace dell' altronde insigne scrittore, non ne sembra che qui riesca inapplicabile, come egli sostiene, il principio del Beccaria sulla necessità di promuovere nella disparità della pena la discordia, ed il dissenso fra il principal delinquente, ed i complici. È indubitato che non può parlarsi di complicità ne' fatti colposi, nè nei fatti commessi nell'impeto degli affetti. L' animo negligente mira ad un fine lecito, se gli accade azione riprovevole è solo per inavvertenza. Egli non vi pensò in prevenzione, nè ebbe interesse di procurarsi de' complici. L'animo poi perturbato e commosso agisce e si spinge nella direzione dell' impeto, non cerca nel suo turbamento, nè può cercare nella cooperazione altrui de' compagni di delitto. Tutto quello che egli produce è sfogo, e

Digitized by Google

non calcolo. La complicità adunque può avverarsi solo ne' delitti, cui precedette un esatto calcolo sui mezzi, e sul fine dell' azione delittuosa, ne' delitti in una parola premeditati. In questi il poter morale della sanzione penale deve esercitare la sua forza nell'atto della deliberazione, deve entrare nel calcolo degli ostacoli, che si prevedono al delitto. Nell' atto dell' esecuzione già superaronsi tutti i morali ostacoli; gli animi sono tutti rivolti al conseguimento del fine delittuoso, e rare volte, spinta la cosa a questo punto, ha luogo nuova riflessione. Ciò posto ne discende che la legge presso che generalmente intende esercitare il suo potere nell' atto della deliberazione, ne' momenti di calcolo, che precedono il delitto, mira in una parola a prevenirlo. Il volere ora addurre, per escludere l'applicabilità del canone del Beccaria, che questo riesce inutile, ed ozioso quando i cospiratori si sono unanimemente rivolti al delitto, e ne hanno assunto l'esecuzione, mi sembra mal coerente alla realtà delle cose, e ad ogni principio della scienza. Anche un altro riflesso: tale illustre scrittore il Carmignani con tanto valore sostiene la graduabilità dell'imputazione nel conato in ragione del carattere estrinseco degli atti esterni (*Teoria delle leggi pag.* 358), e fà vedere quale assurdo sarebbe di imputare una parte del delitto nell' umano pensiere. Adottando or egli una massima tutta contraria nel caso della complicità, mi sembra che venga a porsi in contraddizione cogli stessi suoi principj. Se è vero, come egli vuole ora supporre, che chi assunse l'esecuzione

Digitized by Google

del delitto in tale stato non dà più luogo, dirò così, a riflessi, come sostenere d'altronde nella fattispecie del conato, che la legge nella graduazione della pena debba dargli interesse a desistere dal delittuoso cammino? E non suppone egli ciò, che l'uomo *anche dopo accintosi al delitto* sia accessibile a sentimenti di pentimento?

Concludiamo adunque che per noi nella correità si ammette la parità d'imputazione in tutti i coagenti, nella complicità poi si riscontrano gli estremi del conato, e si ritengono applicabili presso che tutte le teorie, che svilupparonsi pel medesimo.

Che dovrà dirsi del delitto commesso dai membri d'una società? O si tratta d'una società illecita, ed in questo caso tal sola riunione costituisce delitto. O si tratta di società lecita e riconosciuta dal governo, e di delitto proprio alla medesima, ed inallora diviene questo di competenza del diritto amministrativo o pubblico; o si tratta infine d'associazione a delinquere, ed in questo terzo caso ha luogo quanto si disse per la correità e complicità, fatta distinzione fra gli atti di concorso anteriori al delitto, contemporanei, e posteriori. Non avendo noi fatta fin qui alcuna menzione di questi ultimi, è ora che dobbiamo parlarne.

III. La volontà di taluno può aderire particolarmente al delitto da altri già commesso 1. col fare elogio del delitto, o col ratificarlo se avvenne questo in proprio nome; 2. col partecipare de' frutti del delitto. 3. Coll'occultare il delinquente, e ciò che può scoprire il delitto medesimo.

Digitized by Google

1. L' encomio e la ratifica d' un delitto sono atti che se svelano il perverso animo di colui, che fece elogio e ratificò il delitto medesimo, sfuggono peraltro ogni politica imputazione. Infatti affinchè uno possa chiamarsi responsabile d'un misfatto è di necessità che vi abbia o fisicamente, o moralmente cooperato. Come può essersi avverato or ciò in colui, che ha notizia, fa elogio, e ratifica il misfatto stesso dopo la sua esecuzione? Non sarebbe egli d' uopo che un fatto posteriore avesse potuto avere influenza in un' azione già compita? Una tale finzione potrà valere negli affari civili, ed in questa parte non può essere che giusta la sentenza di Ulpiano (*Dig. lib.* 45. *tit.* 16) che attribuisce un egual forza alla ratificazione ed al mandato; ma finzione eguale non può ammettersi nella scienza della social sicurezza, ove poggiar tutto deve sulla realtà delle cose. L' osservò già il più illustre interpetre del diritto romano in materie criminali l'Anton Matthei, che dal civile al criminale diritto gli argomenti non possono trarsi che in senso negativo.

2. La successiva dolosa partecipazione de' frutti del delitto non può egualmente rivestir carattere di complicità, mentre è sempre vero che non influì nel delitto stesso. Tale azione però non debbe sfuggire la redarguzione della legge, e deve essere convenientemente punita come delitto distinto.

3. Che diremo infine della dolosa ricettazione, ed occultazione del delinquente? Che dell' occultazione degli oggetti costituenti il corpo del delitto? Checchè

Digitized by Google

siasi pensato da altri scrittori sull' argomento, a noi piace il procedere colla distinzione dell' illustre Cremani (*de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 4. *tit.* 4.); o vi fu precedente concerto fra il ricettatore ed il delinquente, ed in questo caso si hanno gli estremi indispensabili di complicità, mentre se il primo non concorse fisicamente al delitto ne fu certo causa morale coll' assicurazione data al delinquente di riceverlo, ed occultare il frutto del suo delitto, cose tutte che non poterono non animarlo all' esecuzione. Se poi non vi fu alcun precedente concerto, inallora è fuor di proposito di parlare di complicità. L' azione peraltro non debbe sfuggire la sanzione penale; egli è d' uopo dichiararla delitto distinto. La società ha tutto l'interesse che non le sfugga il delinquente, che non segua l' impunità di lui: ha dunque tutto il diritto a riguardare come nemico dell' ordine colui che tentasse sottrarglielo. La ricupera del frutto del delitto, in ispecie in caso di furto, non può esserle indifferente, tosto che sotto la sua garanzia tranquillo riposa il cittadino non solo per la propria vita, e pel proprio onore, ma altresì per le proprie sostanze.

Dopo lo sviluppo di tali teorie è facile l' intelligenza del premesso art. del regolamento penale. Resta non di meno un dubbio a risolversi. Il legislatore nello stabilire in questo stesso art. una pena minore *d'uno a tre gradi* dell' ordinaria per coloro, che nel *concepire*, *eseguire*, *e consumare* il delitto mostrano un dolo minore dell' agente principale usa il vocabolo non solo di

Digitized by Google

complici ma altresì quello di *correi*, laddove la sola espressione di complici sembrava sufficiente a denotare chi sostenne una parte soltanto accessoria nel delitto. Si dovrà ora ritenere un vero pleonasmo l'aggiunto di correi a complici, ossivero richiesto da diversità di significato? Affermativo è il mio qualunque parere. Nel foro ordinariamente assumono il nome di *complici* quelli che influiscono nel delitto prima della consumazione, o che, consumato, aderiscono al medesimo. Per lo contrario *correi* diconsi coloro che vi hanno fisicamenne più o meno cooperato nell' atto della consumazione del medesimo. Avendo ora lo stesso nostro legislatore usato oltre il vocabolo complici, anche quello di correi, anziche riconoscervi una superfluità d' espressioni, che non può mai supporsi nella legge, deve ritenersi che abbia usato del vocabolo correi nel senso piu comune del foro, a dimostrare cioè che la minorazione di pena s' intende stabilita non solo pei veri complici, ma altresì per coloro che, quantunque cooperino al delitto nel tempo dell' esecuzione, mostrano però un dolo minore dell' agente principale. E cosi si vede dal rilodato nostro legislatore saviamente adottata la massima da me superiormente sostenuta contro il sentimento del Carmignani in ordine alla minore imputabilità della complicità, ancorchè cooperativa nell' atto che per altri si porta principalmente ad effetto il delitto (§. *II. del presente Com.*)

Digitized by Google

„ Art. 14. Le qualità personali, per le quali o si „ toglie, o si diminuisce la pena d' uno degli agenti „ principali, o de' correi o complici, non sono calco- „ late per l' esclusione, o diminuzione della pena ri- „ guardo agli altri imputati del medesimo delitto „.

A nostro divisamento il legislatore coll' espressione - *qualità personali* - sembra onninamente che abbia voluto denotare le cause tutte, che vengono enumerate dagli scrittori di criminal diritto, siccome influenti od a togliere intieramente, od a diminuire la pena. Tali cause emanano o *dall' intrinseca natura del delitto, quali sono l' età, la sordità, l' alienazione di mente, il sonniloquio, ed il sonnambolismo, l' ignoranza, e l' errore, il caso, la violenza fisica, e la violenza morale, l' ebbrietà ed altre simili: o dall' intrinseca natura della pena come sono il sesso, l' inoltrata età, la diuturnità del carcere; od infine dall' estrinseca natura della pena medesima*, quali sarebbero *l' eccellenza del delinquente in qualche arte, i meriti di lui verso il governo, l' interesse che avesse il governo medesimo* della di lui opera, ed altre simili. Di molte di tali diverse cause ci occorrerà di tenerne proposito in seguito. Intanto giova il riflettere che in forza dell' indicato art. si vuole escluso il vantaggio che deriva da tali cause per ogni altro de' complici o correi, tranne quello in cui concorrono le cause medesime. Non so peraltro persuadermi che sia tanta l' estensione da darsi a detta disposizione legislativa, che debba dirsi applicabile anche al caso, che per taluna delle

Digitized by Google

cause succennate cessi intieramente nell'azione del principal delinquente la qualità delittuosa. È certo che la complicità è un atto accessorio al delitto, ed essendo tale parrebbe che ne dovesse seguire quasi che intieramente le fasi. È questo però un mio opinamento, che mi sono permesso esternare, senza la presunzione peraltro d'aver realmente raggiunta la mente del legislatore. Nè è fuori di proposito l'osservar pure, che oltre delle enumerate cause, la legge fa calcolo per la diminuzione od esclusione della pena anche delle relazioni di parentela fra il delinquente, e l'offeso. Tale è il caso dell'azione famosa del furto non proponibile tra i consanguinei in un certo determinato grado, cui allude l'art. 335 del presente regolamento, non che d'ogni altra azione, tranne l'attentato all'onore, od alla vita, cui provvede l'art. 146 del vigente regolamento organico, e di proceduna criminale. Tale riguardo, che la legge ha voluto avere ai vincoli del sangue, non può giovare i complici, che non debbono onninamente sfuggire la pena d'un'azione, che non cessa certo d'esser delittuosa per essere stata commessa in concorso di persone, che meritarono per giusti riflessi la considerazione del legislatore.

„ Art. 15. Le circostanze aggravanti il delitto sono
„ a carico di tutti gl' imputati, che n' ebbero notizia
„ nel tempo dell' azione criminosa.

Digitized by Google

È in consonanza tale disposizione colle *LL.* 6 e 7 *del Digesto lib.* 48 *tit.* 9, delle quali ecco le precise. „ Utrum qui occiderunt parentes, an etiam conscii „ paena parricidii afficiantur, quaeri potest. Et ait „ Marcianus etiam conscios eadem paena esse afficien- „ dos, non solum parricidas. Proinde conscii etiam „ estranei eadem paena afficiendi sunt - Si sciente cre- „ ditore ad scelus committendum pecunia sit admini- „ strata: et puta si ad veneni mali comparationem, vel „ etiam ut latronibus aggressoribus daretur, qui pa- „ trem interficerent, parricidii tenebitur, qui quaesi- „ erit pecuniam, quique eorum ita crediderint, aut a „ quo ita caverunt „.

Checchè sia dell' opinione di taluni scrittori rapporto a tal disposizione del romano diritto, cui si uniforma l' odierna nostra legislazione, egli è indubitato esser questa consona ai principj di politica prudenza. Infatti per valermi della riflessione dell' insigne scrittore di Pisa (*Teoria delle leggi di social sicurezza tom.* 2. *p.* 394.) è certo, che formando pel modo col quale il complice agisce, il di lui atto con quello del principal delinquente un solo, e medesimo contesto d' azione delittuosa, laddove connette i suoi atti cogli atti di quello, non può permettersi, che senza violare la critica regola de' connessi, si scinda, e si separi un delitto in due, dicendo essere una cosa per uno degli agenti, ed una cosa diversa per l' altro. Oltre a ciò la causa di fare, che lega per così dire ogni atomo degli atti assunti dal principal delinquente al titolo del de-

Digitized by Google

litto, risiedendo anche nella mente del complice, senza di che non potrebbe esser tale, imprime agli atti dell'uno e agli atti dell'altro un tal carattere d'uniformità, che la differenza nelle relazioni di buona fede, di parentela, di sangue, od altra qualsiasi, non può disciogliere.

„ Art. 16. Tanto gli agenti principali, quanto i „ correi ed i complici sono obbligati *in solido* a risar- „ cire i danni cagionati col loro delitto agli offesi, „ ed ai loro eredi. Sono inoltre tenuti *in solido* al pa- „ gamento delle spese processuali, ed al rimborso „ verso lo stato per gli alimenti loro prestati al tempo „ della carcerazione „.

Se egli è vero, come lo è indubitatamente, che tutti gli uomini hanno eguali diritti, se conseguentemente a niuno è lecito di recare ad altri un danno ingiusto, lo sarà del pari che qualunque lesione arrecata al nostro simile reclami per la nostra parte il dovuto risarcimento. Egli è ciò nella natura delle cose, ne' principj del naturale diritto; altrimenti si avvererebbe l'assurdo che altri potesse offendere impunemente il suo simile, e gli soprastasse di diritto, il che ripugna al principio d'eguaglianza; principio ammesso da tutte le religioni, riconosciuto da tutte le nazioni anche le piu incolte della terra, principio infine ch'è nell'intimo sentimento di tutti i cuori.

Le leggi, che mirano sempre a tutelare e garantire i diritti del cittadino, gli accordano l'azione onde

Digitized by Google

ottenere simile risarcimento verso l' ingiusto danneggiante. Accade peraltro, che talune volte sono piu quelli, che concorsero nel fatto delittuoso, e cui corre l' obbligo del risarcimento. A primo aspetto parrebbe che l' obbligazione li dovesse vincolare distintamente, e ciascuno in proporzione della parte assunta nel danno. Se si rifletta però che le leggi debbono rendere possibilmente vantaggiosa la condizione dell' offeso, e facilitarne nel miglior modo possibile i mezzi di conseguirne il dovuto risarcimento, laddove coloro che delinquettero, avendo col loro fatto offesa la società nello individuo, che v' appartiene, non ne possono in alcun modo reclamare i riguardi o la garanzia, ne discenderà spontanea la giustizia della massima adottata da quelle legislazioni, che dichiarano obbligati *in solido* pel risarcimento de' danni tanto gli agenti principali, che i correi, ed i complici. Tale equo principio è stato pure adottato col premesso art. dal vigente regolamento non solo per quello riguarda la parte lesa; ma altresì per quello concerne l' interesse del governo.

Digitized by Google

TITOLO IV.

Del concorso di più delitti commessi da un Reo, e dei Recidivi.

„ Art. 17. Quando in un' azione concorre più di „ un delitto s' applica la pena propria di ciascuno di „ essi „.

Se taluno con una sola azione viola più sociali diritti, è indubitato che deve questi soggiacere ad altrettante pene corrispondenti. Egli è ciò consono ai dettami di giustizia e coerente al gran sistema del magistero preventivo, i di cui principj deve seguire ogni savia legislazione. Diversamente si verificherebbe l' assurdo politico, che mancando per tali azioni criminose un' ostacolo morale corrispondente, la società sotto tale aspetto rimanesse esposta alla malvagità de' facinorosi, e priva di quella tutela e garanzia, che debbe procurare a se stessa, ed ai membri che la costituiscono. Concorda con tali principj la dottrina dell' illustre Filangeri (*Scienz. della Legisl. lib.* 3. *cap.* 40. *e* 41.) Non che del chiariss. Cremani (*lib.* 1. *part.* 2. *cap.* 12. §. 3.) Laonde, checchè ne dicano in contrario altri autori, cui illude una soverchia filantropia, deve

Digitized by Google

ritenersi equa, e come dettame di prudenza legislativa la massima stabilitasi col superiore art. 17.

„ Art. 18. Chiunque dopo aver commesso un de-
„ litto ne commette altro o della stessa specie, o di
„ specie diversa, senza esser stato processato o con-
„ dannato legalmente pel precedente, o precedenti, si
„ rende colpevole di *reiterazione*, e perciò deve essere
„ sottoposto alle pene dalle leggi prescritte per tutti i
„ delitti commessi „.

„ Art. 19. Che se le pene che il delinquente deve
„ espiare fossero temporanee, il massimo della pena
„ non eccederà il periodo di anni venti di galera „.

„ Art. 20. Quando però uno o più delitti impor-
„ tassero per loro stessi la pena di venti anni, il col-
„ pevole è sottoposto all' aumento di altri cinque
„ anni „.

„ Art. 21. Chi dopo espiata la pena d' un delitto
„ ne commette uno nuovo e della stessa specie è *reci-*
„ *divo*, e come tale è punito coll' aumento di un grado
„ della pena corrispondente al delitto „.

Era già conosciuta nel foro la distinzione di delitti *concorrenti*, e di delitti *ripetuti*. Dicevansi concorrenti piu delitti di titolo diverso, de' quali si fosse reso contabile un solo delinquente, ripetuti poi se fossero stati della stessa specie. Verteva peraltro grave e presso che inconciliabile questione fra gli scrittori di diritto criminale si pratici che teoretici per istabilire

Digitized by Google

se nel caso di delitti concorrenti si dovesse al delinquente la pena di tutti i diversi titoli, di cui fosse riconosciuto responsabile, ovvero la pena piu grave dovesse in se assorbire la minore; come altresì se la ripetizione d' uno stesso delitto potesse esser titolo di esasperazione della pena corrispondente, e quando affermativamente, se i delitti dovessero essere semplicemente commessi, ossivvero commessi e puniti. Troncò per noi tali questioni ne' succitati §§. 18. e 21. l' attuale legislazione coll' accampare una nuova distinzione di delitti *reiterati* e *recidivi*. Intende sotto il nome di *reiterati* il concorso in uno stesso delinquente di più delitti della stessa specie, o di specie diverse, che restarono impuniti; *recidivo* poi dice il delitto di colui, che altro ne commise della stessa specie, e ne subì la pena. Vuole nel primo caso l' inflizione delle pene dalla legge prescritte per tutti i diversi delitti; valutando poi nel secondo la recidiva come qualità gravante prescrive l' aumento d' un grado alla pena ordinaria.

E sebbene virilmente si combatta da taluni, fra quali merita distinta menzione il Carmignani (*Teoria delle leggi ec. pag.* 227. *al* 237.) la valutabilità della recidiva per l' aumento della pena, ed il concorso di più pene nella pluralità di delitti impuniti; non di meno sia detto pur per la verità a fronte di tanto scrittore, la massima adottata dalla nostra legislazione sembra pienamente coerente ai principj della scienza, e ad ogni ben intesa vista d' economia penale. E realmente nel caso di delitti *reiterati*, per parlare colla nostra

Digitized by Google

legislazione, è molto valutabile la ragione dell' illustre Cremani (*de jur. crim. lib.* 1. *part.* 2. *cap.* 12. §. 4. *e seg.*) per escludere nel concorso di più delitti l'assorbimento della pena minore nella piu grave - *Vereor* - (dice questo dotto scrittore) *cum doctissimo Boehemero, ne qui graviori scelere se prius commaculavit in caetera minus gravia delicta, quae tamen reipublicae ordinem turbare non desinant, audacius ruat, si sciat ea se impune laturum, nec ultra paenam priori delicto adnexam, quidquam ampliùs subiturum fore, si aliquando illius nomen inter reos deferatur* - Concorda con tal massima anche il Romano diritto, conforme leggesi nella *L.* 2. §. 1. *de privat. delict.* - ivi - *nunquam plura delicta concurrentia faciunt, ut illius impunitus detur, neque enim delictum ad alium delictum minuit poenam. Qui igitur hominem subripuit, et occidit, quia subripuit furti, quia occidit Aquilia tenetur, neque altera harum actionum alteram consumit.* Al Boehemero, al Cremani, alle RR. LL. fa pur eco un nome troppo illustre nelle scienze politiche il Romagnosi (*Gen. del diritto pen.* §. 1520) - Ma „ come punirete voi (egli dice) i rei di più delitti „ diversi? Forse colla sola pena più grave? Allora col „ più grave si compra l' impunità degli altri, e quindi „ cominciando dai minori si dà ansa a progredire ai „ maggiori. Ma sia che uno persista a ripetere un de- „ litto, sia che s' occupi a variarli, sarà sempre vero „ che la spinta criminosa si manifesta sempre maggiore „ di quella, di chi ne commise un solo. Dunque si „ dovrà necessariamente punire piu il reo di piu de- „ litti, che quello d' un solo „.

Digitized by Google

Nè mi persuade in contrario il dilemma, di cui si vale il rilodato Carmignani nell' altra sua opera (*Elem. jur. crim.* §. 546.); poichè non è sempre vero che si possa immediatamente ridurre nelle forze della giustizia il delinquente noto, e così ovviarsi il pericolo di nuovi delitti. E non vediamo noi forse ogni dì, che molti scelerati colla loro accortezza sanno deludere ogni diligenza, e lungamente evitare il potere delle leggi? Che latitanti nelle campagne, nelle foreste aggiungono al primo il cumulo di sempre nuovi misfatti? Per convenire poi nella seconda parte del dilemma stesso, che cioè nel caso di delitto occulto, il delinquente si asterrà del commetterne de' nuovi, *ne gravioris criminis reus deprehendatur* - bisognerebbe ammettere che l' impunità non fosse fomite a nuovi delitti; rinunziare alla giornaliera esperienza, che ci addimostra che i malvagj, prendendo ansa dal felice risultato de' primi misfatti, si abbandonano mai sempre con desolante progressione a commetterne de' nuovi. Non dirò poi che il dilemma suddetto suppone il caso che il più grave delitto abbia preceduto il minore, laddove potrebbe anche darsi che animato dal felice esito de' minori il delinquente procedesse a misfatti più gravi (caso contingibile, e che non si esclude dal principio adottato dal Carmignani) e che con questi comprasse l' impunità de' minori già commessi. Passando poi a parlare della recidiva pur falso mi sembra l' altro argomento, cui si appoggia lo stesso scrittore (*Teoria delle leggi ec. p.* 231.) O la pena decretata al delitto

Digitized by Google

(egli dice) ha la sufficienza che deve avere, onde la sua minaccia, data la certezza della sua inflizione, sia un politico ostacolo all' offesa, o non l' ha. Se l' ha conviene attribuire il nuovo delitto non ad insufficienza della pena del primo, ma ad un falso calcolo d'impunità di chi si accinse a commetterlo, o non la ha, e conviene aumentare la pena comminata al delitto, e non esasperarla pel caso di recidiva. Ma di grazia io rispondo non può egli darsi che la pena abbia il grado sufficiente di forza pel comune degli uomini, cui debbono mirare le leggi, e non già per qualche essere che sortì dalla natura un' animo oltre la comune misura malvagio? E se tale essere esistesse, perchè non potrà garantirsi la società coll' esasperare la pena a solo suo riguardo? D' altronde che debba in tal numero ascriversi colui, che punito per un delitto pertinace in un nuovo incorre, chi potrà impugnarlo? Non mostra egli quest' essere quella pravità d' animo non ordinaria, di cui io favellava, uno slancio, una spinta al delitto non comune, che con proporzionale, e non comune controspinta merita esser repressa? Convien pur confessarlo, sentimenti d' umanità, di filantropia, lodevoli però sempre in uno scrittore, talune volte c' illudono. Il principio politico peraltro, che vuole la sicurezza sociale, vi si oppone, e ci svela il nostro equivoco. Concludiamo adunque che coerenti ai principj d' un equa penale economia sono le sanzioni della nostra legislazione in ordine alla *reiterazione*, ed alla *recidiva*, tanto più poi che le modificazioni portate dai §§. 19. e 20.

Digitized by Google

conciliano il voto dell' umanità con quello della giustizia, e formano l' elogio del cuore benfatto del filantropo legislatore.

„ Art. 22. Colla stessa regola si procede nel caso „ d' ulteriori recidive; ove però l' ultimo delitto esau- „ risse il massimo della pena temporanea, od impor- „ tasse la galera in vita, il recidivo è sottoposto alla „ stretta custodia „.

Addimostrandosi nelle ulteriori recidive vieppiù sempre malvagio l' animo del delinquente, e crescendo proporzionalmente la di lui audacia, ed il di lui slancio al delitto, graduata e sempre proporzionalmente crescente dovrà essere la pena da contrapporglisi. Su tali vedute di prudenza politica poggia la disposizione dell' art. 22. che vuole nelle ulteriori recidive sempre aumentata d' un grado la pena. Siccome però potrebbe avverarsi il caso, che si giungesse al punto, che non restasse come grado d' aumento che o la galera perpetua, o la pena di morte; così l' umano legislatore, volendo evitare la taccia, che in questa parte si sono meritata le leggi romane, di cui un esempio si ha nella *L.* 28. §. 3. *del lib.* 48. *tit.* 19. *del Dig.*, di portar cioè troppo oltre l' esasperazione della pena per mancanze d' altronde non gravi, ha prescritto che senza farsi luogo ad ulteriore aumento debba limitarsi la

Digitized by Google

maggior punizione alla stretta custodia. (1) E qui ne pidce osservare, che nel caso di recidiva non può essere aumento di pena non solo la morte, conforme prescrivesi nel successivo art. 70., ma neppure la galera perpetua, come chiaramente disponesi all'art. 62.; e se nell' art. che siam presso a commentare si dice — *o importasse la galera in vita* — s' intende pel caso semplicemente che tal pena per se richiedesse il delitto, senza riflesso alcuno alla recidiva, o che l' aumento di tal pena fosse espressamente prescritto dalla legge in analogia al disposto del ripetuto art. 62.

„ Art. 23. Ove le pene da applicarsi, e comularsi „ fossero diverse nella loro specie, dovrà prima espiarsi „ la più grave in seguito le minori „.

Tale sanzione ha una veduta d' umanità; quale è quella di non rendere più acerba la maggior pena, conforme senza meno verificherebbesi se fosse preceduta da altro dolore, quantunque leggero. Quando poi nel concorso di più pene vi sia la morte, è ovvio che questa di sua natura esclude l' applicazione d' ogni altra

(*) Sì giusta moderazione non la seppe certo usare nella sua Legislazione il troppo famoso Conquistatore. Egli colla solita severità all' Art. 56 §. ult. del suo Codice così sanciva — Se il „ secondo crimine importa la pena de' lavori forzati a vita, sarà „ condannato alla pena di morte —

Digitized by Google

successiva. E così dalla nostra legislazione resta giustamente mitigata la dottrina del Cremani, il quale tanto oltre spinge il principio politico da noi superiormente indicato, da volere, che nel concorso e della fustigazione e della morte debbasi coll'intervallo di qualche poco di tempo applicare prima la fustigazione, quindi la pena di morte; il che quanto sarebbe inumano ciascuno per se lo ravvisa, senza bisogno d'ulteriori comenti.

TITOLO V.

Delle circostanze che aggravano il Delitto

„ **Art. 24.** Le circostanze specialmente aggravanti „ il fatto criminoso sono „

§. 1. *La minima causa impellente al delitto, od una causa per se stessa non atta a muovere l'impeto degli affetti.*

§. 2. *La maggior riflessione, colla quale si determina la volontà ad agire.*

§. 3. *Il maggior risultato del danno o pubblico o privato, che derivò dal delitto.*

§. 4. *L'uso de' mezzi più facili a consumare il delitto, o più difficili ad evitarsi, e l'uso di quelli che sono più violenti.*

Digitized by Google

§. 5. *L' abuso d' autorità, o di potere, e la principal direzione d' un delitto commesso da più persone.*

§. 6. *La simulazione del nome, o dell' ordine del magistrato, o della pubblica forza, e la simulazione degli ordini superiori per facilitare i mezzi all' esecuzione del delitto.*

§. 7. *La esecuzione del delitto in tempo di notte, o d' incendio, o di rovina, o naufragio, o di terremoto, come pure nelle carceri, o ne' luoghi di pena.*

Egli è indubitato che talune volte si riconoscono nelle azioni degli uomini sia che si considerino rapporto all' intenzione, sia rapporto all' esecuzione circostanze tali, che le rendono maggiormente censurabili, e ne aumentano la politica imputabilità proporzionalmente al maggior danno politico, che ne risulta. Tali circostanze non potevano andar dimenticate in un savio penale sistema, seppure non si fosse amato di lasciare esposta la società ed i suoi membri alla maggior perversità, ed audacia de' facinorosi, o lasciar troppo arbitrio ai magistrati nell' applicazione della legge, a segno che potessero esacerbare la stessa pena sancita dal sommo imperante. Quali e quanti danni ne sarebbero da ciò derivati lo vide il savio legislatore, e desideroso d' evitarli, fece accurata enumerazione delle circostanze tutte, che aggravano il fatto criminoso; nè contento a questo solo, assegnò pure i limiti, cui potesse giungere l' esasperazione della pena nel concorso di simili circostanze.

Digitized by Google

Due elementi concorrono nel delitto la *deliberazione della volontà*, e *l' esecuzione della deliberazione medesima.* In ambedue può avverarsi il concorso di cause, che cospirino a renderlo maggiore. Assegnò le prime il legislatore nei §§. 1. e 2., riferiscono alle seconde i successivi §§. del premesso articolo.

Che poi tali circostanze siano in realtà politicamente valutabili, la sola enunciazione delle medesime basta a convincerlo; e crederei di far torto all' intelligenza de' miei lettori, se m'impegnassi in tale dimostrazione. Taluno s' attenderà peraltro, che almeno per me si entri nella questione di recente toccata anche dal signor professore Giuliani (*Istituzioni di diritto crim. tom.* 1. *p.* 546. *e nota relativa*); se cioè sia verificabile il caso, che l' uomo si determini al delitto senza causa impellente al medesimo. Alieno peraltro dall' entrare in una polemica troppo dibattuta, e nella quale le diverse opinioni hanno respettivamente delle valutabili ragioni, amo meglio tacere in oggetto, convinto che se il legislatore credette contemplare un tal caso, lo basò forse su dati, che giornalmente somministra l'esperienza, e che fatalmente riescono troppo umilianti per l' uomo, che è pure un essere ragionevole.

„ Art. 25. Le circostanze aggravanti sottopongono „ il delinquente ad una maggior pena nella latitudine „ del grado determinato dalla legge alla specie del „ delitto „.

Digitized by Google

Dovendo essere il meno possibile l' arbitrio del giudice nell' applicazione della legge, e d' altronde essendo opera più che umana il voler tutte enumerare le azioni malvagie, e le qualità che le accompagnano nell' infinito variabile dell'agire dell'uomo, giustamente il legislatore ha determinato i limiti della pena, lasciando peraltro all'arbitrio del giudice una conveniente latitudine, onde egli dentro tali limiti possa nei concreti casi coordinarla alla qualità delle azioni criminose, avuto riflesso alle gravanti circostanze dal legislatore superiormente assegnate.

TITOLO VI.

Delle circostanze escludenti, ed attenuanti il Delitto.

„ Art. 26. Non sono da imputarsi a delitto le „ commissioni, ed omissioni contrarie alla legge „.

§. 1. *Se seguirono nello stato di pazzia saltuaria, nel tempo dell' alienazione di mente, e nel tempo di pazzia continua.*

Abbiamo veduto, che due elementi concorrono nel delitto, la deliberazione della volontà, e l' esecuzione dell' azione criminosa. Vedemmo che nella deliberazione

Digitized by Google

concorre l' esercizio delle due facoltà, che i Psicologici dicono *intelletto*, e *volontà*. Che al calcolo dell' intelletto sulla convenienza o di sconvenienza d' una determinata azione segue la deliberazione della volontà, ed appo questa l' opera della potenza esecutrice. Vedemmo che il pieno concorso delle indicate facoltà è quello, che rende morale un' azione dell' ente dirigibile. Che la morale imputabilità dell' azione è base dell' imputabilità politica. Che qualsiasi difetto si rimarchi nel pieno esercizio delle facoltà suddette, siccome diminuisce la morale imputabilità dell' azione, così proporzionalmente fa il simile dell'imputabilità politica (*Com. all' art.* 13. §. 1. *n.* 1.) Ci manca ora di portare il nostro esame sulle diverse cause, il concorso delle quali può rendere meno pieno l' esercizio delle facoltà suddette, e seguendo nella partizione della materia il regolamento, che siamo presso a comentare, veniamo quì a tenerne proposito.

Alcune cause or morali, or fisiche, or morali e fisiche unite producono talvolta un proporzionale turbamento nelle facoltà intellettuali. In tale stato non piu normale niun nesso rilevasi nelle idee, nelle azioni dell' uomo, e lontane dall' essere e le une, e le altre il risultato regolare di quel misterioso, ma indubitato fisico-morale commercio, che si rimarca in questo essere ragionevole; sono piuttosto il prodotto, direi quasi, necessario dello stato di alterazione in che trovasi la mente dell' uomo. Viziato presso che intieramente ogni rapporto tra le potenze mentali e sensorie,

Digitized by Google

l'intelletto addiviene incapace a prestare attenzione alle idee, che percipisce, a raffrontarle ad associarle infra di loro. Quindi l' erroneità de' giudizj, quindi le false deliberazioni, quindi il men retto operare della potenza esecutrice. Cessando cosi la morale imputabilità della azione, vien meno pure l' imputabilità politica, e cosi si ha *nell' alienazione di mente* una delle cause, che escludono intieramente il delitto, essendo l' alienato di mente per usare delle patetiche espressioni delle RR. LL. (*Dig. lib.* 48. *tit.* 8. *L.* 12.) nel delitto sebbene atroce, che egli commette, scusato dall' infelicità del proprio destino. Egli è campo di lunghe discussioni fra gli scrittori di diritto criminale il determinare fra le specie d' alienazione mentale, quali siano quelle che tolgono al delinquente la coscienza di se medesimo, ed escludono per intiero la moralità dell' azione, e quali quelle che lontane dal toglierla affatto, la minorano soltanto. Persuasi peraltro che senza il concorso della scienza medica riesca la questione insolubile, ci dispensiamo dall' entrarvi, tanto piu che per noi resta ogni controversia troncata dal disposto di legge. Riflettendo alle espressioni del §. 1. del succ. art. 26. potrebbe però nascere il dubbio se nello escludere ogni imputabilità dell'azione, commessa nello stato di pazzia saltuaria, abbia inteso il legislatore fare eccezione per l' azione commessa ne' cosi detti lucidi intervalli. Se ben si consulti peraltro l' intiero contesto del citato §. se si rifletta alla generalità delle espressioni svanirà tal dubbio, ed apparirà chiaro che si volle tal que-

Digitized by Google

stione, forse indissolubile anche per la scienza medica, onninamente esclusa, tanto che, stabilito che l'agente sia affetto di pazzia saltuaria, debbesi senza ulteriori discussioni avere come non imputabile politicamente la di lui azione. E ragionevolmente - *quippe difficillime* (per valermi delle espressioni del Romano criminalista *Elem. jur. crim. lib.* 1. *cap.* 8. §. 6. *n.* 2.) *raroque convalescunt, qui hoc morbo laborant, et nunquam fortasse ut est in proverbio.* Inoltre, concessa anche l'esistenza de' lucidi intervalli, è indubitato che se questi possono ammettere un sufficiente consenso a sostenere od il testamento od il contratto, le scosse, che dall'accesso della malattia ha l'animo già replicatamente avute, debbono far dubitare, che il delitto non sia stato commesso coll'ordinario grado di forza morale.

A taluni nell'indicato §. potranno sembrare forse oziose le espressioni - *nel tempo d' alienazione della mente* - laddove sussegue l'altra espressione nel *tempo di pazzia continua*, e l'antecede l'altra di *pazzia saltuaria*, che potrebbero aversi come specificazioni della più generica espressione - *Alienazione di mente* - Non di meno a nostro avviso l'indicata espressione, lungi dall'esser oziosa, allude a caso distinto e particolare. Accade spesse volte che taluno cada in pazzia nello stesso, tempo che incorre nell'azione delittuosa. Se ciò si verifichi, e si stabilisca pel concorso d'indubitate circostanze di fatto, e per medico giudizio, abbiamo appunto in tal caso il delitto commesso in tempo *della alienazione di mente*, delitto che esclude ogni politica

Digitized by Google

imputabilità. Così la nostra legislazione tronca la questione che si faceva in oggetto dagli scrittori di criminale diritto, e che l' Anton Mattheo dappresso al principio - *semper quis presumitur, qualis debet esse natura*, aveva decisa per l' esclusiva dell' aberrazione mentale.

Che dovrà dirsi se l' alienazione mentale sia di qualità tale che diminuisca, ma non tolga affatto la moralità dell' azione, quali sarebbero appunto la *malinconia*, la *stupidità*, l' *epilessia*? Che nell' indicato §. non abbia voluto in alcun modo riferire il legislatore a tali specie di alienazione mentale egli è fuor di dubbio, si perchè tanto indica il senso letterale del §., si perchè avendo dichiarato pe' casi contemplati nello stesso paragrafo non imputabile intieramente l' azione, non può che intendersi di quelle specie di pazzia, che escludono affatto ogni moralità nel delitto. Non di meno giova il riflettere che la premessa fattispecie non dovrebbe esser dimenticata in un esatta legislazione; in quanto che è consono ad ogni vista politica, che le punizioni siano graduate a seconda di tutte le circostanze, e di tutti gli aggiunti, i quali attenuano, ancorchè in piccolo grado, la moralità dell' azione.

§. 2. *Se nell' azione concorse un errore sostanziale, che non lasci luogo a riconoscere nell' azione un delitto.*

È tanta la debolezza dell' umana natura, che quantunque abbiamo il pieno e libero esercizio delle facoltà intellettuali; non di meno spesse fiate s'avvera

Digitized by Google

in noi uno stato tale d' idee, che ne induce nostro malgrado in inganno nelle giornaliere deliberazioni. Le cause che vi influiscono sono *l' errore*, e *l' ignoranza*; siccome quelle, che privando l'intelletto delle necessarie cognizioni, danno motivo all'inesatta deliberazione della volontà. Se non si ha alcuna conoscenza della cosa, di cui si tratta, questo stato dell' animo dicesi *ignoranza*, se se ne ha idea falsa appellasi errore. Se peraltro si considerino ambedue tali stati dell' animo non metafisicamente, *ed in se stessi*; ma bensì solo *moralmente* per l' influenza che possono esercitare sulle azioni umane, debbono aversi in egual calcolo, dappoichè è il simile che io mi determini ad una data azione per totale deficienza d' idee relative, quanto che mi vi determini per non retta conoscenza di quanto può riferire all' azione medesima: anzi, dirò coll' illustre Renazzi, (*Elem. jur. crim. lib.* 1. *cap. VIII.* §. 2.) *si accurate loqui velimus nulli pene agunt ignorantes, sed omnes ferme, qui tales vulgo dicuntur errore impliciti veniunt ad agendam, nam ignorantia, quae in privatione consistit, nullius forsan actionis principium esse potest.*

Il Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 158) considera l' ignoranza e l' errore sotto un triplice aspetto, cioè rapporto al *loro oggetto*, rapporto all'*origine*, rapporto alla *influenza esercitata sulla determinazione dell' agente.* Sotto il primo aspetto l' errore, e l'ignoranza sono di *fatto*, o di *diritto*, sotto il secondo sono *vincibili* od *invincibili*, sotto il terzo *sostanziali* od *accidentali.* L' ignoranza di diritto s' avvera in colui che ignora la legge, cui deve

Digitized by Google

coordinare le proprie azioni, l'ignoranza di fatto quando l' agente conosce la legge, ma ignora che la qualità vietata si rincontri nell' azione, ch' è per commettere. Versiamo nell'ignoranza vincibile allorchè questa poteva esser vinta, usando la dovuta attenzione, e diligenza; nell'invincibile se ogni diligenza ed attenzione era inutile per sortire da tale stato. L' ignoranza dicesi sostanziale, se fu quella che dette causa nel suo falso aspetto alla pravità dell' azione; accidentale d' altronde quando l' azione sarebbe riuscita egualmente riprovevole, ancorchè fosse stata tale quale la riteneva l' agente. Lo stesso Carmignani in altra sua opera (*teoria delle leggi ec. lib. 2. cap.* 10. §. 1.) a quest' ultima nomenclatura di *sostanziale* ed *accidentale* opina doversi sostituire l' altra d' *efficace*, e *concomitante*, siccome quella che meglio esprime la moralità dell' atto, di cui fu causa. E realmente quando si vuol determinare la differenza dell' ignoranza e dell' errore, come principio della moralità dell'azione, non si considera per il momento suo determinatore di *fatto*, il quale è sempre lo stesso nell' una specie, e nell' altra; ma bensì per l' interna preordinazione dell' animo dell' agente prima d' assumere l' azione o rivolta a cosa, che aveva diritto di fare, o rivolta ad illecito fine; dicendosi nel primo caso che l' errore è *efficace*, perchè se produce l' offesa esso è che fa e produce tutta la moralità dell' azione, onde niun atomo nell' intenzione dell' agente ne resta; laddove nel caso secondo non è l' errore che fa la moralità dell' azione, la quale erasi già da se medesima,

Digitized by Google

per cosi dire, costruita nelle prave preordinazioni della intenzione dell' agente; sicchè l' errore altro non fa che andarle compagno.

Non potendo esistere desiderio di cosa ignota, e consistendo d' altronde il principal fondamento della civile imputazione nella volontà, ne discende che la ignoranza e l' errore di fatto, invincibili e sostanziali, o se vogliansi dire efficaci, rendono immuni da ogni civile imputazione quelli che per tal modo delinquono. In tal senso deve essere inteso il superior §.; né potrebbe essere interpetrato diversamente, poichè se si tratta d' ignoranza accidentale nulla, o presso che nulla influendo questa nella determinazione dell'agente, non può valer punto per diminuirne l'imputazione, che rimane nella sua integrità, e pienezza; se poi l' azione fu l' effetto d' ignoranza sostanziale ma vincibile, inallora se non potrà dirsi dolosa, non ravvisandovisi la vera, e reale determinazione ad un fine delittuoso, non potrà però sfuggire la taccia di più o meno colposa in ragion composta diretta della trascuranza usata per vincerla, e della probabilità che v' era di riuscire nell' effetto.

Che dirassi poi dell' ignoranza di diritto? È noto l' assioma legale - *ignorantia juris non escusat* - ed è questo realmente un principio di politica prudenza, laddove se si ammettesse simile scusa verrebbe ad ogni momento accampata, e riuscirebbe senza effetto ogni penale legislazione. Se peraltro tale ignoranza si riconosca probabile, in questo caso merita essere senza dubbio

Digitized by Google

calcolata. Si finga che un villico lontano dalla città delinqua dopo pochi giorni dalla pubblicazione d' una legge, senza averne avuta cognizione; nel momento poi che l' azione colpita dalla legge stessa non fosse mala in se, ma tale solo perchè vietata, come potrebbesi soggettare tale individuo alla sanzione penale? come chiamarlo responsabile di trasgressione ad una legge che non conobbe? Come rimproverarlo di dolo? Portiamo quindi opinione che se si avverasse tal caso, dovrebbe aver luogo senza meno a favore dell' agente il disposto del §. ripetuto, tanto più che avvedutamente il legislatore, lungi dall' avervi distinto l' errore di diritto dall' errore di fatto, ha con *proposizione generale* parlato di quell' errore, che non lascia luogo a *riconoscere nell' azione un delitto.*

§. 3. *Se l' azione fu conseguenza d' un assoluta necessità.*

Il primo principio, che il diritto naturale proclama rapporto all' uomo egli è indubitato esser questo - *serva te ipsum.* - Ha desso il più incontrastabile diritto a conservare la propria esistenza, ed a valersi di que' mezzi, che riconosconsi a ciò necessarj, ed indispensabili. Qualunque attentato alla medesima può essere da lui respinto, ed allontanato fino alla più completa sicurezza. Tale allontanamento può ottenersi o colla distruzione della cagione nociva, o col renderla inetta ad offendere, o col sottrarsi dall' azione di lei, od in altri modi consimili.

Digitized by Google

Sarà or egli lecito scegliere fra questi mezzi a talento? Sarà egli permesso, potendosi ottenere la propria sicurezza senza la morte o la sciagura dell' offensore, spingere la nostra difesa fino a questo fatale estremo?

Il male da recarsi all' offensore per esser giusto deve esser *necessario*. Necessario è quello, a cui è impossibile d' essere diversamente da quello ch' è. Chiedere adunque, se l'offesa recata all' ingiurante nella vista di farlo cessare dal molestarci, debba esser necessaria per esser giusta, è il simile che domandare, se per recargliela giustamente, sia impossibile dal prescinderne nella difesa. Se vi fossero altri mezzi onde campare la propria vita, in tal caso non si verificherebbe tale impossibilità. Dunque un tal male non sarebbe alla difesa *necessario*. È poi fuor di controversia che la natura dotò tutti gli uomini di diritti eguali, e volle indistintamente la felicità di tutti, e per tutti e non per un solo proclamò lo stesso principio d' individual sicurezza, e conservazione. Dunqne perciò appunto avrà voluto che ognuno la conseguisse in una maniera compatibile con quella d' ogni altro. Dunque se non quando la combinazione delle cose ne rendesse impossibile il simultaneo conseguimento, avrà essa consentito che se ne faccia o la diminuzione od un totale sacrificio. Dunque se non nelle circostanze di fatto si può rinvenire la causa dell' impossibilità d' ottenere simultaneamente il ben essere, e la conservazione di due o più uomini. D' altronde l' indole d' un tal fatto è d' essere

Digitized by Google

ingiusto, e nocivo. Ogni *uomo peraltro* ha il dovere di rispettare l'esistenza ed il ben essere altrui, salvo il proprio; dunque non potrà giustamente offenderla, se non quando la conservazione altrui sarà incompatibile colla propria. Dunque se non dalla sola necessità nata dal fatto nocivo può l'uomo venire autorizzato a nuocere ad altri. Ma se la necessità attribuisce a taluno il diritto d'arrecar danno ad altrui, per identità di ragione deve competere agli altri un diritto eguale; e così pel semplice fatto della necessità non si ha in alcuno preferenza di diritto, ma bensì un contrasto di diritti egualmente forti, i quali urtandosi in senso contrario, sospenderebbero dirò così, la moralità della azione, e non lascerebbero che l'esercizio della forza. Perchè pertanto uno abbia una reale superiorità di diritto, ed una superiorità tale da poter privare un'altro uomo d'un bene, e recargli nocumento, senza che questi possa altrettanto contro di lui, oltre detta necessità, richiedesi altra circostanza di fatto *ingiusto*, e *nocivo*, derivante dall'uomo stesso.

Dissi ingiusto e nocivo, poichè se l'atto fosse giusto, essendo conforme ai rapporti dell'ordine, la natura non potrebbe disapprovarlo, e resterebbe munito di diritto. Infatti commettendo l'uomo un'atto ingiusto, fa un atto contrario al suo dovere, vale a dire contrario al risultato de' rapporti reali dell'ordine, e perciò tale che la natura espressamente lo vieta. I rapporti stessi non potendo coincidere coi rapporti del fatto ingiusto lo proscriveranno, nel momento che santifiche-

Digitized by Google

ranno in altri la difesa contro un tal fatto. Dunque se una conseguenza di tal difesa è appunto la necessità nell' uomo probo danneggiato di recar male all'offensore ingiusto, non potrà da tal fatto risultare a prò dell'offensore diritto veruno. Nè ciò è tutto. Siccome egli fa un atto vietato dalla natura, siccome aveva egli l' obbligo di non offendere senza ragione l' esistenza del suo simile, perciò la natura non l' avrà dispensato da tale obbligo, ma bensi ne resterà tuttora avvinto. Ora siccome da tale necessità risulta all' offeso il diritto a nuocere all' offensore ingiusto, ne discende pure che oltre la necessità suddetta, risulta anche in favore dell' offeso ingiustamente una superiorità di diritto, in virtù della quale può giustamente sacrificare il bene dell' offensore; nell' atto che questi da tal fatto non solo non riceve verun diritto, onde arrestare e collidere quello che il difensore esercita su di lui, ma resta tuttavia affrenato del dovere di non nuocergli.

Può accadere, che il male che ne minaccia non venga direttamente dalle forze ed attività soltanto dello ingiuriante, ma bensì dalla combinazione delle cose, accompagnata dall' ingiuria a segno, che senza il male dell' offensore non si possa riparare. Che dirassi in tal caso? Le naturali conseguenze derivanti dell' ingiuria debbonsi riguardare come effetti o parte di essa. Dunque benchè la necessità di nuocere sia un risultato derivante in ragion composta dall' affronto dell' offensore, e dalle attuali circostanze delle cose, siccome però respingendo l' offesa si riesce di liberarsi dal male che

Digitized by Google

ci minaccia, nè si può riescirvi altrimenti; così dovrassi considerare la detta necessità, come se fosse un effetto prodotto unicamente dall' ingiuria. Dunque il diritto preponderante d' offendere per difendersi s'estenderà a proporzione delle urgenze nate dal misfatto. Sarà illimitata la difesa, o dovrà aver questa i suoi limiti per esser giusta? La risposta è facile prevederla. Quando noi cerchiamo se una diminuzione di ben essere altrui *al di là* del necessario sia giusta, noi cerchiamo se sia giusto recare ad altri per fine di difesa un male *non necessario.* La necessità d' altronde è ciò che rende giusta la difesa; la necessità adunque è cagione unica del diritto. Cessata la necessità il diritto stesso non esiste più: ogni atto adunque nocivo, che contro un' uomo si eseguisce a motivo di difesa oltre la necessità, sarebbe senza diritto. Inoltre è la sola *necessità* quella, che dispensa dal dovere di rispettare gli altri, e nel tempo che dà a me il diritto a nuocere ad un ingiusto avversario, toglie a lui quello d'essere inviolabile; così, cessata la detta necessità della mia conservazione, questo stesso diritto di lui, ed il mio dovere ripigliano il loro primiero vigore. Dunque l'atto che io eseguisco contro di lui *al di là* de' confini della detta *necessità* della mia conservazione, essendo nocivo ed ingiusto non solamente resta senza diritto, ma contro diritto, ed ingiurioso. Si finga ora il caso d' un aggressione talmente pressante che l' assalito non abbia altro mezzo per mettere in salvo la propria vita, tranne l' uccisione dell' aggressore. Egli è facile il dedurre

Digitized by Google

dai premessi principj, che avrà diritto ad usar di tal mezzo per salvarsi. Infatti se all' affrontato è impossibile conservarsi senza uccidere l' aggressore, se questi d' altronde ha posto in tale situazione l' aggredito con un suo fatto nocivo, ed ingiusto, ne deriva che nel mentre questi acquistò su di lui una superiorità di diritto a segno d' essere esonerato dall'obbligo di risparmiargli la vita, quegli al contrario non ha diritto alcuno da opporgli, e conseguentemente perde senza compenso il diritto d' essere rispettato nella vita. Quindi la impunibilità dell' assalito per essere stata appunto la di lui azione una conseguenza dell'*assoluta necessità*, in che venne posto dall' aggressore.

§. 4. *Se l' azione fu l' effetto dell' accidente o del caso, cosicchè l' autore non potesse prevedere nè conoscere le circostanze, ed il fine della sua azione.*

Il caso presso la scorta de' romani giureconsulti può definirsi - *ciò che non può prevedere umano consiglio, o cui preveduto, non può resistere.* Questo può considerarsi sotto un duplice aspetto, poichè altro deriva dalle cose fisiche per quella attività, che è loro inerente, giusta l' ordine e la connessione delle cose naturali, altro poi producesi del pari dalle cose fisiche, che però soggiacciono all' impero dell' uomo, e che possono gli uomini colla loro industria dirigere, e moderare. Assume il caso giusta la diversa sua natura i nomi di *caso fortuito, caso maggiore, danno fatale, fortuna, forza*

Digitized by Google

maggiore. Il voler discutere, se il caso usurpato nel primo significato sia imputabile, sarebbe questione ridicola. È desso intieramente indipendente dalla volontà dell' agente. Chi infatti può moderare il mare? Chi temperare il calor dell'estate, chi i rigori del freddo? Chi frenare le tempeste, chi dirigere, e moderare la forza del fuoco, e de' fulmini? Chi reggere in una parola l' andamento, ed il corso delle cose naturali? Se si usurpi peraltro il caso sotto il secondo aspetto può benissimo al caso andare unita la colpa, e questa essere più o meno imputabile giusta la maggiore e minore previdenza, che poteva averne l' uomo, ed in ragione della maggiore o minore occasione, che potesse desso avervi dato col proprio fatto. Taluno aduna una quantità di polvere solfurea entro d' una città. Un fulmine penetra nel magazzeno, e l' accende, d' onde n'avviene alla città tutta grave disastro. È vero che il cader del fulmine, l'accendersi della polvere, lo scoppio, e la ruina sono cose del tutto indipendenti dal fatto dell' uomo. Ma l' adunamento della polvere in detto luogo non fu forse opera di lui? Quindi come a causa occasionale il disastro viene imputato al medesimo, se ne poteva prevedere il pericolo, o se vi dette occasione. In una parola il caso colla colpa congiunto non deve tanto ascriversi alla fortuna, quanto a colui che come doveva, non usò tutta la dovuta diligenza, e cautela per evitarlo. Così si verifica il detto di Marciano che qualche volta si delinque anche per caso (*Dig. lib.* 48. *tit.* 19. *L.* 11.) È tanto maggiormente poi il caso imputabile,

Digitized by Google

se versava l'agente in cosa illecita, o quantunque lecita, se esercitata in tempo, e luogo non opportuno. Il Carmignani vorrebbe il caso punibile soltanto in quest' ultima ipotesi (*Elem. jur. crim.* §. 166.) Se si rifletta peraltro esser dell' interesse sociale, che possibilmente siano i cittadini diligenti, ed avveduti, non si disconverrà nell' ammettere, che almeno correzionalmente debba punirsi la colpa occasionale del caso, ancorchè l' agente non versasse in cosa illecita. È tale il contesto della premessa sanzione legislativa, che pare si uniformi pienamente a tale nostra dottrina, se si rifletta in ispecie alle espressioni - *non potesse prevedere, nè conoscere le circostanze, ed il fine della sua azione.* -

„ Art. 27. La minorità del reo dà luogo all' ap-
„ plicazione della pena nella misura seguente „.

§. 1. *Se il reo è maggiore di anni dieci e minore di anni quindici è punito colla detenzione per un tempo non minore di due mesi, nè maggiore di tre anni.*

§. 2. *Se il reo è maggiore di anni quindici, e minore d' anni diciotto è punito con detenzione temporanea, minore di due gradi rispetto alla pena dovuta al delitto.*

§. 3. *Se è maggiore d' anni diciotto, e minore di venti è punito con una pena minore d' un grado.*

Diversi sono gli stadj della vita dell' uomo, cui i giureconsulti hanno dovuto prestare attenzione agli effetti sì civili, che criminali. La prima divisione che fassi si è quella di *maggiori*, e *minori d' età*. Maggiori

Digitized by Google

d' età dicevansi quelli presso i RR. che avevano oltrepassato il 25. *anno*, presso di noi quelli, che hanno raggiunto il 21., ciò in ispecie agli effetti civili; minori quelli che abbiano un' età a questa minore. Suddividevansi, e suddividonsi presentemente i minori in *puberi* ed *impuberi*, puberi (checchè sia della questione vertente una volta fra i RR. GG., sulla quale, oltre ad altri molti scrittori di diritto civile, può vedersi Winnio - *Com. alle Ist. lib.* 1. *tit.* 22. *in princ.*), si dicono quelli fra i maschi, che toccano il *decimo quarto*, fra le femmine il *duodecimo anno*. La pubertà nè maschi fino al *diciottesimo anno*, nelle femmine fino al *decimo quarto dicesi meno piena*, *piena* poi sopra questa età. Gli impuberi, che non oltrepassano l' anno settimo diconsi infanti, *quasi non fantes*, dopo il settimo fino all' anno *decimo e sei mesi* se maschi, all' anno *nono e sei mesi* se femmine diconsi prossimi all' infanzia, dopo tal tempo fino alla pubertà diconsi *prossimi a tale stadio di vita*. I maggiori poi altri *sono giovani*, *altri vecchj*. L' anno in cui cessa la gioventù e comincia la vecchiaja non lo determinano le RR. LL., ma giusta la diversità de' casi or come vecchi considerano quelli, che varcarono il 55 *anno*, or quelli che il *sessantesimo*, or chi già toccò il *settantesimo*. L' età di 100 anni si riguarda come il più lungo periodo del viver dell' uomo (*Latini Elem. jur. civil. lib.* 1. *tit.* 3. §. 1.)

Che proporzionale allo sviluppo delle forze fisiche sia quello delle facoltà intellettuali è principio ammesso da presso che tutti i fisiologi. Laonde dovendosi rite-

Digitized by Google

nere che quanto maggiore è l' età, maggiore, e più perfetto sia l' esercizio delle facoltà che rendono morale l' azione dell' uomo, ne discende che l' imputabilità politica, che ha la sua base nell' imputabilità morale (*Com. agli art.* 13., *e* 26. §. 1.) dovrà essere graduata ai diversi periodi della vita dell' uomo medesimo. Il primo periodo della vita dicemmo essere l' *infanzia*, così detta a *fandi impotentia*, cioè dall' impotenza di parlare. Mancando questa di proporzionali forze sia fisiche, sia morali a fare acquisto d' idee convenienti, enumerasi fra le cause, che escludono intieramente l' imputabilità di qualsiasi azione delittuosa. Agli infanti per valersi delle espressioni del giureconsulto Modestino è scudo *consilii innocentia.* Coerente a tale principio è la massima implicitamente se non espressamente adottata dalla nostra legislazione. Avendo dessa cominciato a graduare la responsabilità penale all' anno *decimo compito*, tolta ogni distinzione di sesso, è patente che abbia voluto esentare dalla pena chi è costituito in un età minore della suindicata. Siccome peraltro anche in tal periodo d' età, che corrisponde presso che intieramente a quella che dicemmo prossima all' infanzia, debole, e quasi insensibile è lo sviluppo delle facoltà intellettuali; così meritamente il legislatore si è limitato a stabilire una pena meramente correzionale, qual pena nella latitudine che presenta da *due mesi a tre anni* di detenzione la vuole applicabile anche pel caso il delinquente non ecceda l' anno quindicesimo. È ovvio poi il riflesso, che, se il delitto importasse una pena minore

Digitized by Google

di due mesi di detenzione, conforme si verifica pel caso delle ingiurie siano reali, siano verbali, ed in qualche altro (*V. gli art.* 328. 329. 830.) inallora la pena applicabile dovrebbe esser quella sancita pel delitto, e cesserebbe d' aver luogo il disposto del §. 1. del presente art. 27. Sarebbe assurdo rivolgere in aggravio del minore ciò ch' è stato disposto in vista della sua età a suo solo vantaggio.

Un secondo periodo di vita agli effetti criminali lo ha stabilito meritamente la nostra legislazione dagli anni *quindici* ai *diciotto*, epoca in cui l' uomo già pubere s' approssima alla pubertà piena, e va in corrispondenza progredendo nell' acquisto delle sue conoscenze. E qui merita encomio il veder stabilito che la pena debba esser temporanea, dappoichè se nella pubertà meritamente riconoscesi il primo sensibile sviluppo delle facoltà intellettuali, è questo troppo lontano dal presentare la possibilità di quella pienezza di consiglio, che sola può reclamare nell' interesse sociale pena più grave.

Nè sarebbe stato, se mi lice confessare ingenuamente il debolissimo mio parere, male indicato il lasciare in tal caso una maggior latitudine, di quella che per se presenta il grado, nella comminatoria penale all' arbitrio del giudice, onde questi non fosse obbligato a colpire con pena presso che eguale tanto quegli che varcò appena il quindicesimo, quanto colui che già si inoltra al diciottesimo anno, dato anche questo valutabile nella fattispecie, oltre il concorso di circostanze

Digitized by Google

più o meno gravi, cui allude il disposto dell' art. 25. Minore infine d' un grado della pena ordinaria vuole quella da infliggersi a chi, varcato lo stadio della pubertà piena, già si approssima ad essere maggiore. Qui realmente anzichè il riflesso della mancanza di maturità di consiglio ha luogo piuttosto, come ragion della legge, la considerazione della facilità con cui un giovane cede all' impeto degli affetti; mentre se è certo che in tale stadio della vita col pieno vigore che va acquistando il corpo dell' uomo, proporzionale riesce quello delle facoltà intellettuali, è d' altronde incontrastabile che non essendo eguale a quella dell'uomo maturo la prudenza, e freddezza del giovane, merita ciò per la minorazione della pena la considerazione del legislatore. Una seconda non men filosofica ragione l'abbiamo ne' *Dig. lib.* 4. *tit.* 4. *L.* 37. - *In delictis minor annis viginti quinque non meretur in integrum restitutionem, utique atrocioribus; nisi quatenus interdum miseratio aetatis ad mediocrem poenam judicem produxerit.* È poi *maggiore* agli effetti criminali quegli che superò l' anno ventesimo, avvertendo che trattandosi di cosa odiosa riesce inapplicabile l' adagio di diritto - *annus inceptus habetur pro completo.* -

„ Art. 28. Questa pena viene espiata nella casa „ correzionale fino agli anni venti, i quali compiti, sarà „ trasferito in un luogo di detenzione fino alla totale „ espiazione „.

Avendo la pena che s' infligge, lo scopo più di correggere, che del pubblico esempio, giustamente il

Digitized by Google

savio legislatore ha fatto luogo al disposto dell' articolo precedente; sarebbe peraltro desiderabile che tali case correzionali venissero realmente erette, onde evitare quella demoralizzazione, cui vanno incontro i giovanetti coll' unirli in uno stesso carcere con persone adulte negli anni, e nella carriera del vizio.

„ Art. 29. La carcerazione, che eccede tre mesi, „ deve esser considerata per comprenderla nella durata „ della pena, qualora si tratti di pena temporanea „.

Quantunque la carcerazione, pendente la processura, non sia in luogo di pena, ma bensì un espediente voluto dalla natura del processo inquisitorio, e diretto a garantire la legittimità della prova nella persona dell' inquisito, e ad ovviarne l' alterazione; non di meno egli è fuor di dubbio che per l' infelice che soffre dessa è una pena reale, e conseguentemente è non solo umano, ma giusto, che debba esser calcolata nella definitiva condanna, cui viene il prevenuto assoggettato.

E qui poi a vedersi se il legislatore abbia inteso che debba andare in iscomputo della pena intieramente tutto il tempo della detenzione, ossivvero l' eccedente de' tre mesi. Il chiaris. sig. professor Giuliani (*Instit. Crim. lib.* 2. *p.* 333) ha ritenuto la prima opinione sì pel principio di diritto che l'interpetrazione debbe esser sempre a favore del reo, sì perchè non sa veder ragione sufficiente per ritenere una diversa sentenza.

Digitized by Google

Umana è questa sua interpetrazione senza meno. Dubito molto peraltro che corrisponda alla mente del legislatore. Il senso letterale dell' articolo sembra ben chiaro per ritenere una contraria sentenza.

„ Art. 30. La donna che abbia commesso delitto „ punibile colla galera è condannata ai lavori forzati „ nel luogo di reclusione. Se poi fosse condannata a „ morte e si scoprisse incinta, l'esecuzione della sen- „ tenza viene protratta al tempo in cui essa avrà par- „ torito „.

Vedemmo già (*Comm. all' art.* 2.) quale sia la discordanza de' criminalisti nello stabilire l' imputabilità de' delitti commessi dalle donne, e ci riservammo a luogo più opportuno l' esaminare quale si fosse la massima adottata dalla nostra legislazione.

Fra i criminalisti che vogliono puniti i delitti del bel sesso, ma opinano per una minorazione alla pena ordinaria, alcuni ne adducono per ragione non essere la donna in forza del suo fisico organismo capace di forti risoluzioni, e di quella maturità di consiglio che spesso riconoscesi nelle prave azioni dell' uomo - Fe- „ minae .... cum corpore utantur molli, ac delicato, „ consilii maturitate indigent, animique vigore, qui a „ corporis compage, et robore vel maxime pendet. „ Itaque viris animo, et corpore longe imbecilliores „ non adeo ut illi nequiter agere, minorique quodam- „ modo dolo videntur delinquere (*Renazzi Elem. jur.*

Digitized by Google

crim. lib. 2. *cap.* 5. §. 8.) Altri poi, fra quali l'Anton Mattheo ed il Giuliani, opinano pure per una minorazione della pena, ma per diversa ragione. Ritenendo eglino capace la donna al pari dell' uomo di prave, ed energiche risoluzioni, ne riconoscono però diversa, e più delicata in ragione del sno organismo la sensibilità, d' onde ne deducono la necessità di minorarle la pena, perchè nel caso contrario non abbia ad avverarsi l'assurdo che resti più dell' uomo punita. Ed a quest' ultima ragione sembra che siasi appoggiato il legislatore nel dettare il disposto del superiore articolo, mentre lungi dal minorare la pena nella sua durata, ne variò solo il luogo di espiazione, avuto riflesso appunto alla maggior sensibilità e debolezza del sesso, cui troppo duro sarebbe riuscito senza meno il dover espiare la propria pena nella durezza delle darsene. E ciò sia detto per quello concerne la prima parte del citato articolo. Rapporto poi alla seconda ella è dettata da un duplice riflesso d' umanità cioè e di giustizia. Se è indubitato che la pena mira al pubblico esempio, a scoraggiare i futuri delinquenti, egli è certo che questo verrebbe meno, e gli succederebbe senza dubbio la generale commiserazione, e fors' anco un gemito di orrore, se si vedesse condotta a morte una infelice nell' indisposizione, che le cagiona la pregnanza. Inoltre non è egli vero che colla morte della madre si troncherebbe anche lo stame del vivere dell' infelice che è già prossimo a vedere la luce, e così la legge nel punire un misfatto, incorrerebbe in altro senza dubbio

Digitized by Google

gravissimo? La pena non anderebbe ella a colpire chi non solo non nocque, ma fu fisicamente impossibilitato ad offendere la società?

„ Art. 31. Chiunque si renda colpevole di delitto „ punibile colla galera o coi lavori pubblici con ferri, „ oltre l'età degli anni settanta, o che pervenga a „ tale età, mentre sta espiando la pena, è sottoposto „ ai lavori proprj allo stato fisico della sua età nel „ recinto della casa di condanna, e gli verranno alle- „ geriti i ferri.

È indubitato che la vecchiaja è per se stessa una infermità. Il vigore dell'animo vien meno con quello delle forze fisiche, e come il vecchio riconoscesi inabile a quell'alacre esercizio delle facoltà intellettuali, che gli era proprio nella verde, e virile età; così le forze fisiche rendonsi inette a comportare que' disagj, cui le rendeva capaci il vigor giovanile.

E siccome tal fisica debilitazione renderebbe relativamente al vecchio maggiore la quantità della pena, se questa includesse gli stessi rigori dell'ordinaria; così saviamente la legge ha prescritto i riguardi indicati nel superiore articolo.

„ Art. 32. Non sarà condannato alla pena di morte „ chiunque nell'atto del giudizio abbia compiti gli anni „ settanta „.

Digitized by Google

Se vien meno l' esempio col condurre a morte chi ancor trovasi nel fior della giovinezza, destando il di lui stato la comune commiserazione, del pari ciò si verificherebbe se all'ultimo supplizio si conducesse chi è già curvo sotto il peso degli anni.

Qual ribrezzo non si desterebbe mai nel vedere affrettata soverchiamente la morte in chi la natura nell' ordinario suo corso la fa considerare imminente? Sarebbe inoltre ragionevolmente da temersi, che nella legale uccisione del vecchio l' umana giustizia si rendesse ridicola, facendo morire chi è per metà già morto. Per tali riflessi umana, coerente ai dettami di prudenza politica, e meritevole de' maggiori encomj deve ritenersi la prescrizione del superiore paragrafo.

TITOLO VII.

De' delitti commessi dai condannati nel tempo dell' espiazione della pena.

„ Art. 33. I condannati alla galera perpetua, che „ durante l' espiazione della pena, o fuggiti dopo la „ condanna, commettessero un nuovo delitto, al quale „ sia imposta la pena anzidetta saranno puniti colla „ stretta custodia „.

Digitized by Google

„ Art. 34. Se i condannati come sopra commet-
„ tessero delitto importante pena temporanea qualunque
„ sono puniti colla stretta custodia pel tempo, che
„ importa la nuova condanna „.

„ Art. 35. I condannati a pena temporanea, che
„ commettono altro delitto, sono puniti colla pena
„ ordinaria prescritta per questo delitto, comulata
„ colla precedente in modo però, che ambedue non
„ eccedano i venticinque anni „.

Ibi maximum imputationis civilis deprehendi contemptum, ubi delinquens, cujus crimen jam probatum est, quique legis civilis effectus subit, novum crimen committit. - Così opina in ordine a coloro che commettono nuovi delitti, durante l' espiazione d' altra condanna, il chiarissimo professore di Pisa (*Elem. jur. crim.* §. 248.) Non di meno il savio nostro legislatore coerente sempre ai suoi principj d' umanità, che sanziona successivamente cogli art. 62. e 70., de' quali abbiamo fatto anche menzione nel Comento all' art. 22., e lontano dal permettere nei casi contemplati agli art. 33. e 34. l' ascenso ad altro grado di pena, che nel caso non potrebbe essere che la morte del delinquente, si limita a prescrivere la stretta custodia per quello che condannato a pena perpetua commette altro delitto, cui sia imposta la stessa pena; o la stretta custodia pel tempo che importa la nuova condanna, se la nuova azione delittuosa meriti la pena temporanea. Se poi nel caso contemplato allo

Digitized by Google

art. 35. prescrive l' accomulamento d' ambedue le pene temporanee, si fa carico peraltro di conciliare i dettami del principio politico, coi sentimenti d'umanità, e perciò vuole che il concorso di tali due pene non debba eccedere i venticinque anni di galera (1).

TITOLO VIII.

Dell' estinzione de' delitti e delle pene.

„ Art. 36. Il delitto e la pena si estinguono „.

§. 1. *Colla morte del reo.*

Dall' azione delittuosa ne discendono due obbligazioni, l' una del delinquente a risarcire il danno col suo fatto ingiusto recato ad altrui, l' altra della società a punire chi si rese contabile di azione importante danno

(1) È qui peraltro da avvertirsi che con notificazione della suprema segretaria per gli affari di stato interni 21. novembre 1840. num. 8261. venne rapporto ai condannati alle galere ed all' opera pubblica richiamato in vigore il regolamento dell'Eminentissimo cardinal Lante.

Digitized by Google

sociale. Diversi sono i modi, con cui cessano tali obbligazioni: noi quì dovendo seguire il metodo tenuto dal legislatore parleremo de' modi con cui cessa l'azione pubblica, ed in corrispondenza la responsabilità penale del delinquente. Avremo quindi occasione di dire una qualche cosa dell'obbligazione civile.

1. Il primo modo che si assegna dal legislatore all'estinzione della responsabilità penale, è la morte del reo. La morte giusta il comune adagio *omnia solvit*, e scioglie conseguentemente nel reo ogni responsabilità, che avesse contratto verso la società. Infatti affinchè la società possa esercitare il diritto di punire è necessario che altri vi dia motivo con un atto ingiusto, privo di diritto, in una parola con un' azione delittuosa; tanto che in corrispondenza avverandosi in lui per tale atto ingiusto una proporzionale diminuzione del diritto ad essere rispettato dalla società medesima, addivenga entro i stretti limiti della necessità soggetto passivo dello esercizio del penale magistero. Se peraltro manchi per la morte tal passivo soggetto cessa di conseguenza nella società l'obbligo della punizione, e così svanisce la responsabilità penale, che il delinquente contrasse. E se si volesse inveire sull' estinto, conforme non fu raro il caso ne' tempi di barbarie, oltre che le leggi darebbero il più tristo esempio di inumanità, anderebbero contro il vero spirito, che deve dirigere il magistero penale, e spargerebbero il ridicolo sulla cosa più santa, sull' amministrazione della giustizia.

Digitized by Google

§. 2. *Coll' espiazione della pena.*

2. Il secondo mezzo l' assegna il legislatore nella espiazione della pena. Coll' inflizione della pena ha in vista la società di ricomporre il social turbamento derivato dal delitto, di calmare l' allarme destatosi colla verificazione del medesimo, e di scoraggiare i futuri malvagj, che si trovassero tentati a seguire del delinquente l' esempio. Una volta pertanto che tal pena sia stata inflitta, ed il delinquente l' abbia subita, siccome la società ha pienamente corrisposto alla sua obbligazione, cosi il delinquente medesimo è fuori d'ogni responsabilità. Soltanto un nuovo misfatto per di lui parte potrebbe dar motivo a nuova responsabilità penale.

§. 3. *Colla prescrizione ne' casi determinati dalla Legge.*

3. Il terzo mezzo dell' estinzione del delitto l' assegna il legislatore nella prescrizione. Checchè sia dei motivi pe' quali si ritiene utile la prescrizione negli affari civili, egli è indubitato essere questa senza meno ben intesa negli affari criminali. Dopo un lungo lasso di tempo può infatti facilmente il reo eludere il giudizio, che si volesse portar su di lui, accagionando un estinto del delitto, ed adducendone in testimonj persone egualmente non più esistenti: e cosi la società verrebbe a mancare del mezzo di svelare il di lui mendacio. Può avvenir pure che la lunghezza del tempo

Digitized by Google

tolga realmente all'imputato il mezzo di difesa sia per la morte reale de' testimonj, che potrebbero deporre in suo favore, sia per la facile dimenticanza di circostanze, che potrebbero giovarlo, ed ecco che si avvererebbe la trista alternativa o d' assolvere un reo non giustificatosi, o di render vittima un' innocente. Infine giova il riflettere che nel penale magistero, come più volte osservammo, mirano le pene al pubblico esempio, a togliere dalla società quell' allarme che vi si verifica all' annuncio d' un delitto, in una parola nello atterrire colla pena il futuro malvagio, a ridonare quella tranquillità, e sicurezza che venne meno per la verificazione del delitto stesso. Il tempo questo nudo nome della durata delle cose esistenti, ha per altro il potere di cancellare le traccie di qualunque siasi tristo avvenimento, e ne' rapidi suoi vortici di rapirne la reminiscenza. Cessa allora il fine politico delle pene, svanisce l' allarme, e vien meno il bisogno di ridonare alla società nella punizione del colpevole la dovuta tranquillità, e sicurezza. Riuscirebbe adunque inopportuno il voler agire per un delitto dimenticato; sarebbe l' inflizione della pena una crudeltà gratuita; mancherebbe in una parola quella rigorosa necessità, che solo rende giusto tal male politico. Giusta è adunque la prescrizione ne' criminali giudizj, e corrispondente al voto della natura e ad ogni vista politica.

Digitized by Google

§. 4. *Colla grazia del Sovrano.*

Ultimo mezzo per l' estinzione del delitto è la grazia del principe. Questione lungamente dibattuta fra gli scrittori di ragione criminale è il diritto di far grazia, e contro questo scrissero il Beccaria, il Filangeri, il Pastoret, il Bentham, ed altri loro seguaci, i di cui argomenti riduconsi al seguente dilemma - O le leggi penali sono giuste e prudenti, o no: se lo sono debbono essere inesorabilmente eseguite. Se poi non lo sono, correggansi, e non si lasci un'incauta occasione di delinquere colla lusinga d'una grazia futura - A questo dilemma per altro il Romagnosi (*Gene pen.* §. 1147.) ne contrappone un' altro, ed è il seguente; O voi volete che le leggi siano l' opera d' un Dio, o dell' uomo; se le volete d' un Dio sono inutili i nostri precetti, ed è vana ogni disputa. Se poi le considerate l' opera dell' uomo, allora voi non potete sottrarvi alle conseguenze inseparabili dall' essenziale limitazione della potenza, e sapienza di lui - Infatti è indubitato che non è opera umana il poter contemplare in una legislazione i casi tutti umanamente contingibili nell' incostanza, e variabilità somma del procedere dell' uomo. Quindi le leggi non debbono nè possono che statuire per i casi più ovvii e correnti. Sebbene il legislatore possa, e debba avere in vista l' evenienza de' casi, nei quali si richiegga di mitigare, o di rimettere la pena; ciò non ostante anche nell' ipotesi il di lui prevedere non sarà che secondo le esigenze comuni, e costanti,

Digitized by Google

nè potrà aver rapporto alle rare eccezioni, che talvolta si avverano quasi fenomeni del mondo morale. In tale inevitabile stato di cose è fuor di dubbio, che, dato anche il miglior sistema possibile di leggi, debbonsi verificare sempre de' casi d' eccezione ne' quali in vista di particolari, e concrete circostanze sarebbe ingiusta e crudele l' applicazione dell' ordinaria sanzione penale. Se pertanto in tali casi si fosse il legislatore preclusa la via al perdono col proscrivere intieramente il diritto di far grazia, si vedrebbe obbligato ad atto inumano, ed ingiusto, e tardi sì; ma pur dovrebbe pentirsi di tal sua improvvida determinazione; laddove poi l'umanità d' una nazione alzerebbe un grido di dolore, e di indignazione vedendo così preclusa la via al raddolcimento al perdono. Si concluda adunque che essendo la legislazione l' opera dell' uomo, di quest' essere limitato, che non potendo sfuggire i difetti di simile limitazione, è indispensabile un diritto sussidiario, quale è quello di far grazia, onde provvedere ne' contingibili casi, in cui s' avveri il contrasto della sanzione legislativa coi principj d' umanità, e di giustizia; e che tal diritto lungi dall' indebolire l' opinione tutelare delle pene, vale anzi a garantirne la giusta applicazione.

Non può pertanto non meritare encomio il nostro legislatore, che penetrato dalla giustezza di tali riflessi volle nel diritto di far grazia, lasciarsi il maggiore, il più umano, il più nobile fra i sovrani attributi.

Digitized by Google

„ Art. 37. L' estinzione del delitto per la morte „ del reo ha effetto soltanto riguardo alla di lui per- „ sona in qualunque tempo essa avvenga „.

Qui il legislatore allude al caso, che più siano i delinquenti, concorsi alla patrazione d' un delitto, e saviamente dispone che la morte d' uno non può che estinguere il delitto pel medesimo, dovendo d'altronde continuare le leggi il loro procedimento contro gli altri delinquenti, ne' quali rimane sempre vigente la responsabilità penale, che contrassero col loro fatto ingiusto verso il sociale aggregato.

„ Art. 38. È sempre efficace l' azione civile per „ la riparazione del danno, cui diede causa il delitto, „ la quale si può intentare, ed esercitare sui beni, e „ contro gli eredi del delinquente defonto „.

Abbiamo osservato che dal delitto, oltre la responsabilità penale, deriva anche l' obbligazione civile al risarcimento de' danni provenuti in altrui dal delitto medesimo. Questa cessa, conforme ogni altra civile obbligazione in varj modi, e principalmente col pagamento del danno recato, o colla rinuncia che faccia al relativo diritto la parte lesa. (1) Poteva nascer dubbio peraltro, se cessando colla morte del delinquente la responsabilità penale, si potesse dire il simile della re-

(1) A senso dell' art. 12. del reg. organico e di procedura criminale cessa pure col decorso del tempo stabilito per la prescrizione dell' azione penale.

Digitized by Google

sponsabilità civile, e però il legislatore ha saviamente tolto ogni dubbio col premesso articolo, ove dichiara rimaner sempre vigente simile obbligazione da esercitarsi contro gli eredi del defonto.

Infatti da ben diversa fonte derivano la responsabilità penale, e civile. L'una suppone la società ed ha nascimento nell'interesse che ha la società medesima a conservarsi in aggregato, l'altra è indipendente da simile istituzione ed ha origine dal diritto di natura. Mira la prima al pubblico esempio, la seconda vuole la retribuzione a ciascuno del proprio diritto. Ha in vista l'una il bene pubblico, è l'altra diretta all'utilità privata. L'una senza civile imputazione è di niun effetto, vige l'altra indipendentemente da ogni sentenza di giudice. Vincola la prima strettamente il delinquente, che solo deve rispondere del proprio delitto, l'altra, conforme di qualunque obbligazione civile, s'estende pure ai di lui beni. L'una conseguentemente non passa negli eredi di lui, laddove l'altra non può non passare ne' medesimi, che per gli effetti civili rappresentano la persona del defonto, e consideransi con lui come una stessa persona. (*Rot. Rom. decis.* 138. *part.* 17. *decis.* 205., *e* 301. *part.* 9. *Recent. ec.*)

„ Art. 39. La prescrizione dell'azione criminale „ pe' delitti, che sono puniti colla morte, o colla ga- „ lera in vita è di trent'anni „.

„ Art. 40. Ne' delitti che sono puniti colla galera „ dei cinque ai venti anni la prescrizione è di dieci „ anni „.

Digitized by Google

„ Art. 41. Ne' delitti che sono puniti coll' opera „ pubblica la prescrizione è di cinque anni „.

„ Art. 42. L' azione di stupro, o d' adulterio è „ prescritta col lasso di anni cinque „.

„ Art. 43. Tutti gli altri delitti puniti con altre „ specie di pene sono prescritti con tre anni „.

Abbiamo veduto essere stato assegnato dal legislatore nella prescrizione uno de' mezzi, che valgono alla estinzione del delitto. Viene ora coi premessi articoli a determinare il tempo della prescrizione medesima. Presso i RR. il tempo di questa era indistintamente di *vent' anni* per tutti i delitti anche gravissimi (*Dig. lib.* 48. *tit.* 17. *l.* 2.). Si eccettuavano peraltro l'accusa *de apertis tabulis*, che aveva luogo in forza del Senato-Consulto Sillaniano, *quella di peculato*, ed i delitti contemplati dalla L. Giulia de *Adulteriis*, cioè di stupro di adulterio semplici, e di lenocinio, che si estinguevano col lasso di cinque anni (*Cremani de jur. crim. lib.* 1. *part.* 3. *cap.* 4. §. 7. *dig. lib.* 48. *tit.* 5. *l.* 29. §. 6. - *ivi* - *lib.* 29. *tit.* 5. *l.* 13. *lib.* 48. *tit.* 13. *l.* 7.) Non così lo stupro e l'adulterio violenti, nonchè l' incesto all' adulterio congiunto, quali delitti per la prescrizione occorrevano del pari del lasso di anni venti (*Dig. lib.* 48. *tit.* 5. *l.* 29. §. 9. *l.* 39. §. 5.) Nel mentre il nostro legislatore ha adottata la massima del romano diritto rapporto alla prescrizione pe' delitti di stupro, ed adulterio, forse per la ragione addotta dallo illustre Beccaria, che si tratta di delitti di prova dif-

Digitized by Google

ficile, e de' quali la frequenza, lungi dal dipendere dal pericolo d'impunità, ha la causa in ben diversi principj, ha poi declinato dallo stesso diritto nello stabilire il tempo della prescrizione per ogni altra offesa sociale, coordinandolo, e graduandolo alla maggiore o minor gravità de' delitti. E meritamente: se è certo che le pene mirano al pubblico esempio, ed a calmare quello allarme che si verifica all' annuncio d' un misfatto, se è indubitato che tale allarme deve essere proporzionale alla maggiore o minor gravità del delitto, cioè di maggior durata ne' gravi misfatti, e proporzionalmente decrescente ne' minori, sarà del pari indubitato, che nel mentre la necessità della pena del pubblico esempio si farà sentire per non breve tempo ne' primi, svanirà questa dopo breve spazio ne' secondi; d' onde il bisogno di graduare il tempo della prescrizione in ragion diretta della gravità de' delitti.

„ Art. 44. La prescrizione decorre dal giorno del „ commesso delitto, e per i delitti continuati dall' ul- „ timo atto delittuoso „.

Coerente ai principj della scienza è tal massima legislativa, dappoichè egli è indubitato che se l'allarme s' avvera nel giorno del commesso delitto, ed in quel giorno invade l' aggregato sociale in tutta la sua pienezza, egli è certo pure, che partendo da quello stesso punto va gradatamente decrescendo sino al segno di perdersene ogni rimembranza, ed ogni traccia. E ciò

Digitized by Google

si dica pe' delitti non continuati. Ne' continuati peraltro rimane sempre eguale e vivo l'allarme, fino a che durino gli atti delittuosi; cessando questi vien meno gradatamente, e perciò è equo che abbia qui principio il corso della prescrizione. Concordano con tal massima i DD. di criminale diritto, ed in ispecie il Cremani (*de jur. crim. lib.* 1. *part.* 3. *cap.* 4. §. 11.), che per altro di tal sua opinione non ne adduce alcuna valevole ragione.

„ Art. 45. Qualunque atto di processo giudiziale „ interrompe il corso della prescrizione, la quale in- „ comincia di nuovo da quest' atto „.

„ Art. 46. La sentenza anche contumaciale impe- „ disce la prescrizione „.

Il signor avvocato Giuseppe Carozzi Milanese nei suoi comenti al §. 33. dell' opera del De-Simoni del *furto* e *sua pena* asserisce esser massima oggi ricevuta in giurisprudenza criminale, che il tempo della prescrizione non lascia di decorrere utilmente per un imputato, sebbene nel corso della medesima siano stati fatti degli atti contro di lui. E tal massima l'illustre comentatore la dice giustissima, poichè quantunque in civile gli atti giudiziali bastino ad impedire la perenzione dell'istanza, non cosi avviene però in materia criminale, nel qual caso la prescrizione è senza dubbio più favorevole pel motivo, che essa tende a salvare il colpevole dalla pena, che altrimenti egli non potrebbe evitare per la somma

Digitized by Google

difficoltà di difendersi, dopo il lungo tempo decorso dall' epoca del commesso delitto. Il cavalier Carmignani, ed il Cremani, encomiando la disposizione del codice Leopoldino (*art.* 114.), che attribuisce la forza d' interrompere la prescrizione alla *sola sentenza*, sembrano convenire col Comentatore Milanese, in quanto che deve ritenersi, che se questi negò la forza di perezione a qualunque atto di procedura, sia stato lontano dal ritenere il simile rapporto alla sentenza. Ben riflette il sempre illustre Carmignani (*Teoria delle leggi ec. tomo* 3. *part.* 2. *cap.* 11. §. 4.) che se qualunque altro siasi atto di procedura, potendo cadere tanto sull' innocente quanto sul delinquente, non può ritenersi utile ad interrompere la prescrizione, la sentenza però come quella che ha una presunzione di verità a proprio favore, deve senza meno produrre questo giuridico effetto.

La nostra legislazione peraltro all' art. 45. ha adottata una massima diversa, e lontana dal volere attribuire la forza d' interrompere la prescrizione alla sola sentenza, la vuole estesa a *qualunque atto* di procedura, disponendo dippiù che abbia nuovo incominciamento da quest' atto. Nè tale disposizione legislativa è per vero dire senza fondamento. Se è certo che i prudenziali riflessi d' aver nell' accusa sollecita la guarentigia della sua sincerità, e di non permettere che per un lungo lasso di tempo si disperdano i mezzi di prova consigliano la prescrizione, è indubitato peraltro che la vera ragion politica, il fondamento razionale

Digitized by Google

della medesima nelle materie criminali consiste nella cessazione della necessità del pubblico esempio, laddove svani la memoria del delitto. D' altronde gli atti solenni del processo valendo a tener viva l' idea del delitto, e giusta le diverse circostanze a ridestarne la rimembranza, ed a fare così rivivere del pari la necessità dell' esempio pubblico, è naturale che debbano valer pure ad interrompere la prescrizione.

Qual significato poi si dovrà attribuire all'art. 40., ove si dichiara che la sentenza *anche contumaciale impedisce la prescrizione*? Si dovrà ritenere che la interrompa meramente, come nel superiore articolo, tornando a rivivere dopo tale atto, ovvero che non possa aver più luogo? Quest' ultima è l' opinione che per noi si addotta, e che troviamo conforme al disposto d'altri codici e distintamente del codice Leopoldino (*art.* 40.) Nè può essere diversamente. Se il legislatore attribuisce la forza d' interrompere la prescrizione a qualunque atto, molto più vi si doveva ritenere inclusa la sentenza anche contumaciale. Avendo d' altronde desso aggiunto altro articolo apposito, nè potendosi ritenere che abbia voluto fare un inutile ripetizione, deve ammettersi diverso sia il caso cui ha voluto provvedere, e che lo spirito del citato articolo sia quale viene da noi ritenuto. Inoltre in tale articolo, anzi che usare il termine *interrompere*, si vale dell' altro *impedire* e così addimostra anche colla diversità delle espressioni la diversità degli effetti, che attribuisce alla sentenza ancorchè contumaciale. Tale nostra interpetrazione ha in-

Digitized by Google

fine la sua base ne' principj della scienza, mentre, oltre che nella privazione del beneficio della prescrizione al contumace si può riconoscere una punizione della contumacia, è anche a riflettersi che se in onta alla sentenza contumaciale si dasse luogo alla prescrizione, si darebbe un motivo dippiù al contumace per fare ogni sforzo ad eludere le ricerche della giustizia, e così si aprirebbe il campo all' impunità, di che nulla può esserci di piu infesto all'interesse sociale. Lo stesso marchese Beccaria filosofo quant' altri mai filantropo, esclude la prescrizione nel caso di condanna contumaciale. Desso al §. 13. dell' insigne suo trattato così si esprime. - Parimenti que' delitti atroci, de' quali lunga resta la memoria negli uomini, quando *siano provati* non meritano alcuna prescrizione in favore del reo, che si è sottratto colla fuga. Il Cremani (*de jur. crim. lib.* 1. *part.* 3. *cap.* 4. §. 6.) ha voluto attribuire tutt' altro senso a tali espressioni del Beccaria. Meritamente peraltro è stato rimarcato il suo equivoco dallo illustre Carmignani (*Teoria ec. lib.* 3. *part.* 2. *cap.* 11. §. 4. *n.* 1.)

„ Art. 47. La prescrizione non ha mai luogo nei „ delitti contemplati nel lib. 2. tit. 1. e. 2. „.

Ne' due citati titoli del secondo libro, siccome vedremo, si fà menzione de' delitti contro la religione, e delle diverse specie del crimine di lesa maestà. È tanta l' entità politica di tali misfatti, tanto l' allarme che

Digitized by Google

destano, e tanto profonde le traccie che lasciano nell'animo de' cittadini, che meritamente il legislatore ha dichiarato imprescrivibile l'azione diretta a perseguitarli.

„ Art. 48. Quando l'azione criminale non possa „ esperimentarsi che dopo il definitivo giudizio della „ causa civile, la prescrizione decorre da questo „ tempo „.

Egli è indubitato, che allorchè si verifichi la fattispecie del premesso paragrafo il giudizio civile deve essere influente a porre in chiaro il delitto. Ciò posto è ragionevole che da questo punto, cioè dalla definizione del giudizio civile, debba avere incominciamento la prescrizione, laddove in prevenzione nè poteva esistere allarme pubblico, nè poteva esservi titolo alla azione del magistero criminale. Del restante una fattispecie, in cui l'azione criminale non possa esperimentarsi, che dopo il definitivo giudizio civile, ce la offre il reg. organico, e di procedura criminale all'art. 601. - ivi - Nelle questioni di falso incidente per documenti „ podotti in giudizio civile, se la parte, contro cui è „ prodotto il documento, ha prescelto impugnarlo per „ via di eccezione nel giudizio civile, rimane sospesa „ ogni azione criminale sino all' esito del giudizio ci- „ vile. Questo diviene pregiudizievole qualora sia di- „ chiarata la legittimità del documento impugnato, in „ caso diverso può il fisco d' officio procedere per „ falsità „.

Digitized by Google

„ Art. 49. Il rescritto di grazia non toglie gli „ effetti della recidiva, e lascia l' azione civile per „ la riparazione del danno „.

La seconda di tali massime è senza meno consona ai principj di politica prudenza, nè è da alcuno dei criminalisti scrittori contrastata; rapporto alla prima discordano questi fra di loro. Taluni convengono col nostro legislatore ed osservano addimostrare l' animo il più cattivo, l' inclinazione la più prava colui che fu una volta graziato, se ricade nel delitto; dappoichè non valse a richiamarlo nella via del retto neppure la clemenza del principe. Giustamente quindi concludono doversi avere a calcolo il di lui primo delitto, e ritenersi la recidiva in caso di reincidenza nel medesimo. Altri però contrastano la valutabilità della pena graziata per ritenere la recidiva. Osservano dessi che basando rapporto alla recidiva l' aumento della pena nel dispregio d' altra precedentemente subita, manca tale estremo, lorchè taluno non ne esperimentò gli effetti per esserne andato esente per sovrano indulto. Quale a senso nostro sia la più giusta delle due premesse opinioni ci riserbiamo di discuterlo all' art. 344., ove avremo occasione di tornare sull' argomento. Per ora ci basti l' avere accennato il diverso pensare de' DD. Dissi esser consona ad ogni principio di ragione la seconda delle suddette massime. Infatti osservammo già che dal delitto derivano due responsabilità civile l' una, penale l' altra (*Com. agli art.* 36. *e* 38.) Ve-

Digitized by Google

demmo che la prima è d'interesse privato, e d'altronde la seconda d'interesse pubblico: che la prima ha nascimento dal diritto di natura, dipende l'altra dal diritto che ha la società di conservarsi in aggregato. Se pertanto può esonerare la società dalla responsabilità penale, ch'è di tutto suo interesse, e per lei il sommo imperante, non lo potrà del pari da quella meramente civile, derivandone il danno dell'interesse privato. Ella la società non può pretendere dai suoi membri, che quel solo sacrificio, ch'è strettamente necessario al ben essere sociale, cessando tale necessità, qualsiasi pretesa volesse accamparsi, apporterebbe grave lesione a quegli inviolabili diritti, che formano il natural patrimonio d'ogni cittadino.

TITOLO IX.

Delle pene in generale.

Dopo d'aver parlato il nostro legislatore dei delitti in genere, passa a fare il simile rapporto alle pene, enumerandone le diverse specie, ed assegnando diverse massime per la retta applicazione delle pene medesime, che colla maggiore esattezza diceva il Beccaria - politico ostacolo contro il delitto. - Occorre quindi il seguire lo stesso nostro legislatore nel suo cammino, e l'analizzare quanto dispone in oggetto.

Digitized by Google

„ Art. 50. Le pene legali sono „.

§. 1. *La morte semplice, o di speciale esemplarità.*

Dopo che un filosofo celebrato, e realmente superiore ad ogni encomio colla più sublime filosofia trattò delle criminali materie, e mosso da sentimenti d'umanità s'impegnò a combattere con quell'energico stile, che gli dettava la sua grand'anima, la pena di morte, molti e molti scrittori presero la penna, quali per unire le proprie alla voce di lui, quali per combatterne gli argomenti, e sostenere la giustizia e la necessità di tal pena. Lontano dal voler ripetere la confutazione che si è fatta dei di lui argomenti, laddove in proposito nulla potrei dir di nuovo, oltre quanto scrissero De-Simoni, Rusca, Filangeri, Cremani, Pescatore ed il ultimamente riepilogò *il* signor professore Giuliani (*Ist. crim. lib.* 1. *p.* 75. *e seg.*) trovo piuttosto conveniente di dimostrare l'origine del diritto di punire, e di derivarne successivamente la legittimità della pena di morte, valendomi in ciò della scorta dell'illustre Romagnosi.

Abbiamo già dimostrato (*Com. al* §. 3. *dell'art.* 26.) che l'uomo ha diritto a difendersi al punto di poter ridurre a morte l'ingiusto aggressore, se tale estremo sia *assolutamente necessario* per la conservazione della sua vita. Quivi peraltro mirando a svelare l'esistenza di tal diritto facemmo astrazione da qualsiasi stato sia di natura, sia sociale, essendo indubitato che il diritto medesimo è sempre eguale sia nell'uno sia nell'altro,

Digitized by Google

se se ne avverino le condizioni tutte, che lo fanno nascere, e lo rendono giusto e legittimo. Giova ora al nostro scopo il fingere che tal diritto s' eserciti dall'uomo nello stato di natura, ed il ritenere per tale stato, ad evitare inutili ripetizioni, quanto abbiamo detto in senso generale.

Posto adunque che se l'aggressore perde il diritto alla vita, lo perde in vigore dell' opposto diritto di conservazione dell' offeso, combinato col proprio ingiusto attentato. Ritenuto che il di lui attentato non offenda, che il solo essere dell' assalito, ne discende per una conseguenza necessaria, che questo solo acquista diritto alla di lui uccisione. Tutti gli altri uomini in vigore di questo solo fatto non acquistano diritto alcuno a molestarlo, e molto meno a metterlo a morte. Un celebre scrittore d' Italia il Filangieri (*Scienza della legisl. lib.* 3. *cap.* 29., opina peraltro diversamente, ed asserisce essere assurdo il supporre che l' aggressore che aveva perduto il diritto alla vita prima di perfezionare il delitto, lo riacquisti dopoche il delitto è consumato, e che così una stessa causa possa produrre un momento prima, ed un momento dopo due effetti opposti. L' asserto peraltro dell' illustre Autore include un falso supposto. Non è vero che l' aggressore perda assolutamente il diritto alla vita; ma bensì fa tal perdita entro i limiti della *necessità*, e *dipendentemente dalla conservazione dell' aggredito*, cui solo recò offesa il di lui fatto ingiusto. Se peraltro la consumazione del delitto, togliendo l' esistenza dell' aggredito, toglie la

Digitized by Google

cagione, che assoggettava a tal perdita l' offensore, cessa ogni titolo per attentare al di lui benessere. Nello stato di naturale indipendenza ogni uomo è un tutto separato, e distinto da qualunque altro, tanto che la conservazione de' diritti d' un individuo non ha veruna connessione con quella degli altri. Qualunque cangiamento od anche estinzione de' diritti d' uno non induce nè accrescimento, nè diminuzione nei diritti dell'altro. Dunque per la morte ingiusta dell' assalito il resto degli uomini non acquista diritto veruno sull' omicida. Mi si potrebbe quì opporre che l' omicidio impunito può attirarne altri in appresso, e che per prevenirli rendesi necessaria la morte dell' omicida. Rammento peraltro che qui parliamo dello stato insociale, dove la comunicazione degli uomini non è effetto delle circostanze dello stato in cui vivono, ma bensì del solo accidente. Quindi non potendosi aver certezza della sua futura ed inevitabile esistenza, non può indurre una anticipata necessità di pena per prevenirlo. Inoltre perchè coll' esempio che si dà nella punizione del colpevole possa ottenersi lo scopo della prevenzione stessa, è indispensabile una stabile convivenza sotto una potestà punitrice. Ma lo stato di naturale indipendenza ha la sua essenza appunto nell' isolamento e nella dissoluzione: dunque in questo non evvi, nè può esservi del pari principio alcuno produttivo negli uomini il diritto di porre a morte, o punire in altra guisa il proprio simile dopo il delitto. Nè vale l' opporre, che le leggi di natura come ancora tutte le leggi, che risguardano

Digitized by Google

gli uomini in questo mondo, sarebbero del tutto inutili, se anche nello stato di natura non avesse qualcuno il potere di farle eseguire, di proteggere l'innocente, e di reprimere l'offensore. Che la natura abbia voluto l'uomo insociale è paradosso tale, che non credo che vi sia alcuno che ami oggi riprodurlo. Se quindi lo fece per la società, se in questa assegnogli il mezzo idoneo alla di lui conservazione, ed al di lui morale sviluppamento, egli è fuor di dubbio, che lo avrà fornito di qualità tali, che riportate in società ne consegua lo scopo inteso dalla natura, avverandosi d'altronde tutto il contrario nello stato opposto. Ora siccome nulla v'ha di più contrario allo stato di società, quanto lo stato di naturale indipendenza; qual maraviglia se in esso non si rinvengono i mezzi di tutelare all'uomo la propria vita, e di procurargli la possibile felicità? E non sarebbe la natura stata inconseguente, se destinando l'uomo alla società, non avesse preparati possenti impulsi alla medesima, ed insieme non avesse resa trista conseguenza dello stato opposto i più gravi inconvenienti? Male adunque ragiona colui che applica ad uno stato del tutto ipotetico, anzi proscritto dalla natura un principio che non potrebbe aver forza che nello stato sociale, cui è l'uomo dalla natura destinato. Dunque nello stato insociale non può aver nascimento il diritto di punire.

Potrà dirsi il simile nello stato di società? Vediamolo. Si supponga nella società il caso d'una aggressione. Nell'esser questo un attentato all'esistenza dello

Digitized by Google

individuo, lo è contro una cosa che questi ha diritto a conservare da se medesimo, e la società tutta insieme con lui. Laddove nello stato insociale non aveva che desso solo la tutela di se stesso, nello stato di società al suo va congiunto il diritto della società medesima contro l'ingiusto aggressore. Egli è questo l'effetto d'un dovere che lega la società ai suoi individui, ed insieme del diritto che ha di conservarsi in istato di aggregazione, diritto che sarebbe illusorio, se andasse disgiunto dall' altro d' accorrere alla garanzia della sicurezza de' suoi membri. Dunque la società acquista diritto alla distruzione dell' aggressore ingiusto non mediante la trasfusione in lei del diritto dell' assalito, ma per un diritto suo proprio, e distinto, semplice, ed universale prodotto dall'indole istessa dell'aggregazione.

L' esito dell' aggressione è però fatale all' assalito; l' omicida desistendo da ogni ulteriore molestia tanto contro l' aggregato, quanto contro ogni altro suo membro, rientra pienamente nell' ordine. Che farà or ella la Società? Potrà punire l' omicida stesso in forza del diritto che le compete contro l' ingiusto aggressore, indipendentemente da quello dell' assalito?

È certo che l'atto della difesa nell' attentato aveva unicamente per oggetto di respingere l' offesa a fine di conservare l' esistenza dell' individuo a prò di lui, e della società, cosicchè prima dell' aggressione questa difesa non esisteva, nè sarebbesi giammai realizzata se non in vista di queste due condizioni. È certo altresì che quest' atto di difesa era giusto, benchè rivolto ad

Digitized by Google

offendere l'aggressore, perchè *necessario*. Questa necessità è una condizione inseparabile dal diritto d' offendere per difendersi. Ora dopo la morte dell' assalito ove la cosa da difendere? Ove l' offensore? Ove in vigore del passato solo quella situazione di cose, che rendendo *incompossibile* la conservazione ed il ben essere dell' omicida pacifico, colla conservazione ed il ben essere della società, e dei suoi componenti, ne sorga la necessità d' esterminarlo? Non è egli evidente, che contemplando il passato, senza punto volgersi allo avvenire tutte queste cose cessano colla morte dell' individuo offeso? Ma queste erano le sole cose, che davano e dar potevano l' esistenza e l' azione al diritto di difesa della società nell' attentato. Dunque alla morte dell'assalito questo diritto, che la società ebbe in tempo del delitto ed in forza de' rapporti d' allora ad offendere, o porre a morte l' omicida, cessa in lei irrevocabilmente.

Finora non abbiamo ragionato che sull'ipotesi dello omicidio. È però facile il prevedere, che le ricerche relative al passato intorno al diritto di punire i delitti d' altra natura ci condurrebbero ad eguali risultati. È infatti immutabilmente vero che la cagione, la quale nel caso dell' omicidio poneva in essere ed in azione il diritto di difesa tanto dell'individuo quanto della società, non era precisamente l' esistenza di lui; ma il pericolo della di lui vita. Cessando questo, e così dicasi di una violenza, od altra simile molestia, e d'un attentato contro i beni, quale impossibilità evvi di coesistenza,

Digitized by Google

e di ben essere tra l'offensore, l'offeso, e la società? Dunque quella stessa ragione che nell'attentato dava vita al diritto di difesa cessa da se, e perciò anche il diritto stesso che n'era il prodotto. Dunque ritorna la conseguenza che in vista del passato non compete alla società il diritto di punire. Dovrà dirsi il simile in vista de' rapporti dell'avvenire? Vediamolo.

Una condizione essenziale al diritto d'offendere taluno *è la necessità di difendersi.* È d'uopo quindi che si verifichi, che in società atteso il delitto passato impunito, combinato coi rapporti del futuro, ne derivi la necessità suddetta a rendere legittima la pena. Or egli è forza che ciò avvenga. Ove all'uomo per una conseguenza dello stato, in cui è posto, è sempre agevole cosa il dare i maggiori soccorsi alla sussistenza, ed al benessere de' suoi simili, ivi gli è del pari agevole l'apportarvi il più grave danno. Ove l'uomo ritrae la somma maggiore d'utili e piaceri, ivi sente svegliarsi desiderj, i quali dall'abitudine dal contrasto dell'altrui amor proprio sono resi vieppiù pungenti. Ma dove spesso egli vede di non potervi soddisfare, che o sagrificando la tranquillità, o l'esistenza del suo simile, ivi egli avrà un possente motivo a farlo. Infallibilmente vi si determinerà, se non avrà un'altro contrario, o superiore, od almeno egualmente sensibile, ed efficace motivo, che ne lo distorni. Ma l'effetto primo, e naturale dell'impunità consiste appunto nel togliere dall'animo degli esseri capaci di moralità il timore d'un male certamente futuro, annesso al delitto, l'impressione

Digitized by Google

del quale sia valevole a sormontare, od almeno a contrabbilanciare le lusinghe del delitto stesso. Dunque posta l'impunità del delitto in società atteso le circostanze medesime dello stato sociale, ne seguirà certamente un numero spaventevole di altri simili, ed anche piu atroci delitti. Ciò non è tutto. Abbiamo osservato che la società ha diritto di respingere, e reprimere persino colla morte colui che attenta all'altrui esistenza e benessere. Ebbene tal diritto diventale la cosa più fatale nell'ipotesi dell'impunità, giacchè tutto il pericolo che il malvagio poteva temere cadendo sullo attentato, e cessando dopoche il delitto è perfezionato, egli ha tutta la premura di schivare le preparazioni, e di compirlo. Così il diritto, dato dalla natura stessa a difesa del corpo sociale, comunica una funesta celerità ai misfatti, la quale togliendo anche il mezzo al pentimento, che potrebbe aver luogo nell'intervallo che passa fra l'attentato, e la piena esecuzione, accresce fino al colmo gli orrori dell'impunità. Quindi ai confini dell'avvenire affacciasi l'impunità qual fantasma minaccioso e terribile, che si avanza verso la società, seguito dal calunniatore, dall'assassino, dal parricida, i quali per esercitare sicuri la loro micidiale potestà non abbisognando nè delle tenebre, nè del segreto, nè della solitudine, ma della sola sorpresa, imbrattano a capriccio di sangue umano e l'ara della religione nella ora appunto del sacrificio al Dio di pace, e le aule dei governanti nell'atto, che spiegano la loro provvidenza. Se adunque l'impunità in vista de' rapporti dell'avvenire

Digitized by Google

sarebbe radicalmente distruttiva del corpo sociale: se d'altronde essa è in diritto di conservarsi in aggregato ed in dovere di difendere i suoi membri, ne segue che sarà pure in diritto di far succedere la pena al delitto, come mezzo necessario alla conservazione dei suoi individui, e del suo stato di aggregazione. Il diritto poi di punire non è che un diritto di difesa, competente alla società, ed essendo tale vi si debbono riscontrare que' medesimi caratteri, che distinguono il diritto di difesa individuale. Quindi la *necessità d'un atto ingiusto*, e *nocivo* per parte del puniendo all'attivazione del magistero penale. Quindi l'*impossibilità* di poter riparare a tal male con altro mezzo, fuori della punizione del colpevole. Quindi il dovere indeclinabile di limitare la punizione stessa entro i confini dell'*assoluta necessità*. Quindi il diritto di spingere la sociale difesa anche alla morte dell'offensore, se nelle concrete circostanze d'una data società si verifichi questa *assolutamente necessaria, ed indispensabile*. Ed è una contraddizione la opinione di coloro, che vorrebbero esclusa la pena di morte, laddove poi ammettono nella società il diritto d'infliggere qualsiasi altra pena. Infatti porre le mani sull'uomo, legarlo come un cane, fargli muovere una rota è forse un vezzo ed una cortesia, o non piuttosto un supplizio? Ora ditemi con qual diritto ardite voi di privare un nostro simile della sua natural libertà, ed assoggettarlo suo malgrado alla vostra forza prevalente, e ad un vivere più o meno lungamente affligente? Mi dovrete rispondere senza meno che lo fate per di-

Digitized by Google

fendere la vita, la roba, l' onore de' buoni, ed il riposo, e la sicurezza della convivenza. Ma se il solo carcere, o l' opera pubblica, od altra pena afflittiva non bastasse, perchè non usare della spada? Qui siamo alle strette o non conviene mai molestare il delinquente, o se necessita fa d' uopo anche spegnerlo. La forza delle cose è tale, che o conviene conceder tutto o negar tutto, o conviene munire la giustizia di tutte le forze repulsive necessarie, o negarle ogni diritto di usarne. Qui è impossibile qualsiasi transazione; qui non v' ha altro mezzo ragionevole. Se per difendere la vita roba, onore ec. si ha diritto contro un' uomo d' usare d' un mezzo doloroso, nè viene necessariamente, che se si può usare il *meno*, *bastante per alcuni casi* si può anche usare il più *necessario* per altri. O tutto o niente. L' alternativa è innegabile. Ma la società ha diritto a conservarsi; dunque l' avrà pure a que' mezzi che sono necessarj a tal fine. Dunque, ripeto, se a questo scopo sarà *necessaria* la pena di morte, la società avrà diritto ad infliggerla, e questa pena sarà in tal caso giusta e coerente ad ogni principio di ragione.

§. 2. *La galera perpetua.*
§. 3. *La galera a tempo.*

Il legislatore dopo avere assegnato il grado massimo delle pene nella morte semplice, e di speciale esemplarità, passa ad indicare le altre specie di pene, quali sono la galera perpetua, e *la galera ad tempus*;

Digitized by Google

specie di pene sostituite presentemente alla condanna alle miniere, ed al lavoro delle miniere, vigenti ambedue presso i RR. E qui giova osservare che la differenza fra tali due pene consisteva ne' ceppi, poichè i condannati alle miniere venivano oppressi da ceppi più gravi, ed i condannati al lavoro delle miniere da ceppi più leggeri *Dig. lib.* 48. *tit.* 19. *l.* 8. §. 6.

§. 4. *L' opera pubblica.*

Assegna il legislatore la quarta specie di pena nell' opera pubblica. Non era neppur questa ignota agli antichi romani. Che anzi presso i medesimi vi era l'opera pubblica perpetua, e temporanea; apparteneva la prima alle pene capitali, non cosi la seconda *Dig. lib.* 48. *tit.* 19. *lib.* 28. §. 1. *l.* 1. *cod. de poenis.*

§. 5. *L' esilio.*

L'esilio l'annovera pure il legislatore fra le pene, e consiste questo nell' espulsione o da tutti i luoghi della repubblica, o da qualche luogo determinato. L'esilio è o perpetuo, o temporaneo; se l' esilio è perpetuo, e comminato da tutto il territorio dello stato, sorte il nome di *Bando*. Presso i RR. vigevano come specie d' esilio *l' interdizione dell' acqua e del fuoco*, *la deportazione*, *e la rilegazione*. L' interdizione dell'acqua e del fuoco consisteva nell' inibizione a ciascuno di prestare al condannato ricovero, e le cose necessarie alla vita,

Digitized by Google

perlochè gli era giuocoforza di partire da se stesso da Roma, e ricoverarsi in qualche altra città. Quivi ricevuto, sull' istante, e come per sua volontà perdeva la cittadinanza romana, avendo eglino i RR. il principio, che niuno potesse esser cittadino di due città. (*Pothier Pand. riord. lib.* 48. *tit.* 19. §. 14.) La pena della deportazione fu istituita da Augusto per suggerimento di Livia, che gli fece apprendere il pericolo, che poteva derivare all' usurpato suo potere dagli esuli quà e là dispersi, e consisteva nell' essere trasportato in un isola dai servi della repubblica, ove dovevasi rimanere perpetuamente (*Dig. lib.* 48. *tit.* 19. *l.* 6. *l.* 18. §. 1.) Questa differiva dall'interdizione dell'acqua è del fuoco in questo, che il deportato subiva la sua pena in un determinato luogo, cioè in qualche isola, e l'interdetto subiva la condanna in qnalunque luogo a sua scelta. (*V. Pothier. luog. cit.*) La rilegazione infine consisteva nell'interdizione di stare o temporaneamente od in perpetuo nelle provincie, in Roma, o dentro il suo territorio (*Dig. Lib. e tit. sudd. L.* 14.) Era poi di due specie, mentre taluni venivano rilegati in un isola, ad altri veniva solamente interdetto di stare in taluna determinata provincia (*L.* 7.) Questa seconda specie ne abbracciava anche un'altra cioè la *lata fuga*, che consisteva nell' interdizione di tutti i luoghi, tranne uno determinato, d' onde il triplice esilio indicato dal giureconsulto Marciano nella *L.* 5. *dig. lib. e tit. cit.* - *Exilium triplex est, aut certorum locorum interdictio, aut lata fuga, ut omnium locorum interdicatur praeter certum*

Digitized by Google

locum , aut in insulae vinculum , id est relegatio in insulam. -

Molta differenza poi passava tra la deportazione e la rilegazione ; la deportazione toglieva la cittadinanza ed i beni , la rilegazione non toglieva nè l' una nè gli altri senza speciale menzione. La prima era sempre perpetua, non così la seconda, potendo essere anche temporanea ; la prima non poteva infliggersi di magistrati delle provincie , la seconda era nella facoltà del principe , del senato, de' prefetti, e de'presidi delle provincie (*Dig. lib. e tit. cit. l.* 7. §. 2. ; 14. §. 1. *e* 2.)

§. 6. *La detenzione e la reclusione.*

Come sesta nella serie delle pene , che si comminano dal nostro legislatore figura la *detenzione , o reclusione.*

Tal pena attualmente si espia presso di noi nel carcere nella mancanza di case correzionali. Ripetiamo peraltro che sarebbe desiderabile l' erezione di simili stabilimenti, dove ciascuno de' detenuti, lungi dal marcire nell' ozio , si occupasse a que' lavori che fossero convenienti alla di lui età e forze , idoneità e sesso. Un esempio di simili istituti l' abbiamo nello stabilimento di S. Michele , destinato alla reclusione delle donne , e de' minori d'anni venti, allorchè la loro pena ecceda la detenzione (V. gli art. 28. e 30. del presente regolamento). Del restante il carcere coerentemente alla sua istituzione dovrebbe esser luogo di cu-

Digitized by Google

stodia e non di pena, e ciò gioverebbe forse ad ovviare quella tal quale infamia, che pare che ridondi in chi vi venne una volta ristretto, ancorchè ne sorta in seguito come riconosciuto innocente. Concordano le LL. RR. nel riconoscere il carcere come luogo meramente di custodia e non di pena - *Solent praesides in carcere continendos damnare aut ut in vinculis contineantur; sed id eos facere non oportet; nam hujusmodi penae interdictae sunt. Carcer enim ad continendos homines non, ad PUNIENDOS haberi debet.* (*Dig. lib.* 48. *tit.* 19. *l.* 8. §. 9.)

§. 7. *La multa.*

In settimo luogo si enumera la multa. Presso gli antichi RR. erano usitatissime le multe, conforme presso altre società ancor rozze. In queste società nascenti siccome i maggiori averi consistevano negli armenti; così nella prestazione di pecore, buoi, agnelli nel numero determinato, e corrispondente alla qualità del delitto, facevansi pure consistere le multe. Presso i RR. la maggior multa fu di due agnelli e di trenta buoi, perchè abbondavano di buoi, e mancavano di agnelli (*Pothier. pand. riord. lib.* 48. *tit.* 19. §. 32). Quando poi l' agricoltura succedette col perfezionarsi delle società alla pastorizia, onde viemeglio provvedere alla necessità dell' umano genere crebbero altre, e diverse specie di beni, che si cambiavano a vicenda. Ma perchè, come osserva il giureconsulto Paolo (*Dig. lib.*

Digitized by Google

18. *tit.* 1. *l.* 1.) non sempre si verificava, che si avesse di que' generi, che si desideravano, e se ne abbisognava a vicenda, si vide il bisogno di scegliere una materia, il di cui pubblico e perpetuo valore rimediasse colla eguaglianza della quantità alla difficoltà delle permute. Furono per l' oggetto scelti i piu preziosi metalli, che contrassegnati con pubblica impronta, ed attribuito loro un prezzo determinato, sortirono il nome di *pecunia ex pecude*, cui per il primo l' uomo attribuì una stima, un valore.

Fu allora che le multe passarono ad essere pecuniarie, e che furono adottate da presso che tutte le nazioni. Più particolarmente però dai popoli meno civilizzati. Basta per convincersene leggere le leggi longogobardiche, e de' molti altri popoli, che sboccando dal gelido settentrione, invasero, e diramaronsi nelle diverse provincie del romano impero.

Il Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 311.) seguendo il Filangeri (*Scien. della leg. lib.* 3. *cap.* 33.) Carrard (*della giuris. crim. vol.* 1. *introd.* §. 9. *n.* 1.) e Bentham (*Principj di legislaz. vol.* 2. *part.* 3. *n.* 9.) opina che nel determinare la pena pecuniaria si deve aver riguardo al diverso stato economico de' delinquenti, onde questa riesca eguale e proporzionale per tutti. A ragione peraltro a tali scrittori, d' altronde rispettabili, s' oppone il Romagnosi, il quale vuole escluso nelle pene pecuniarie ogni riguardo alla diversa condizione de' delinquenti (*Gen. pen.* §. 1569.) Desso così ragiona - È vero o no che la pena deve essere analoga

Digitized by Google

„ alla causa morale di delinquere? La causa dunque „ del delitto sarà la cupidigia di denaro, o d' altro „ oggetto pecunariamente valutabile. Che cosa suppone „ ciò? Che il delinquente sia avido della roba altrui, sia „ che egli la consideri come bene diretto, sia che la „ riguardi come mezzo di soddisfare ad altra passione. „ In ogni caso adunque la roba forma l' oggetto desi- „ derato dal delinquente. Dunque la privazione d' un „ altro bene di molto maggior valore sarà necessaria- „ mente dolorosa, qualunque sia la condizione econo- „ mica di costui. Dunque perciò stesso dalla diversità „ di questa condizione non si potrà aver motivo di „ stabilire una diversità di pena pecuniaria. Per lo „ contrario qui la controspinta penale diventa analoga „ e proporzionata alla spinta criminosa, di modoche „ ogni altra norma comprometterebbe la giustizia, e „ la sicurezza. Dunque fra il ricco ed il povero avente „ un valor sociale non si deve stabilire disparità alcuna „ in fatto di pene pecuniarie, bene inteso che il le- „ gislatore le applichi col principio di analogia spie- „ gata fin quì. - Il nostro legislatore ha seguito savia- mente la massima di Romagnosi, come avremo occa- sione di rimarcare in appresso.

§. 8. *La privazione, e l'interdizione dell'esercizio dei pubblici impieghi, e de' diritti civili.*

Ottava ed ultima specie di pena è la privazione e l' interdizione dell' esercizio de' pubblici impieghi, e

Digitized by Google

de' diritti civili. Colui che mal corrisponde all'incarico affidatogli dal principe, che prevarica, che abusa del proprio potere, deve essere onninamente spogliato del potere medesimo. Ella è questa la pena la più conveniente; mentre la società non può aver più fiducia, in chi col suo riprovevole contegno ha saputo demeritarla. Il simile si dica di colui che abusa de' diritti di cittadinanza. Tali pene poi non possono non essere apportatrici di disdoro, ed infamia a colui, cui vengono inflitte, mentre togliendogli la comune estimazione vanno a privarlo de' vantaggi onori, e privilegj, de' quali gode ogni cittadino.

V'ha qualche scrittore che ritiene poco accomodate le pene infamanti alle persone in ispecie d'infima condizione, e perciò le vorrebbe limitate ai ricchi, commutandosi negli altri in pene di maggior effetto. Il Romagnosi peraltro (*Op. cit.* §. 1560. *e seg.*). Combatte anche l'assurdità di tale opinione nel modo che segue - Meno gli oziosi ed i vagabondi . . . . . osservo „ che tutto il rimanente della società viene composto „ di persone, che hanno un rispettivo valor sociale, e „ le quali perciò stesso offrono una sensibilità, ed „ una quarentigia naturale ad usare con egual maneg- „ gio della controspinta penale. È un assurdo il credere „ che il solo ricco e decorosamente allevato debba es- „ sere sensibile all' infamia. Questa anzi deve essere „ tanto più sensibile, e tanto più *dannosa* ad una per- „ sona, quanto più essa ritrae la sua sussistenza dai „ suffragj altrui, e quanto meno può soddisfarla coi

Digitized by Google

„ mezzi indipendenti, che stanno in mano del ricco. A par-
„ lare con esattezza non conviene riguardare le pene
„ infamanti, che come conseguenza di delitti per se in-
„ famanti. L' irrogazione di siffatte pene altro non è
„ che un testimonio, pel quale la società viene accer-
„ tata che un tal uomo commise un' azione infamante.
„ Dunque il modo d' irrogarla altro non è che una
„ notificazione più o meno sensibile d'un giudizio, pel
„ quale fu riconosciuto che taluno commise, ed ebbe
„ parte in un dato delitto per se infamante. Convengo
„ che maggiori o minori trafitture della punizione pre-
„ sente possono derivare dal modo stesso d' eseguire
„ questa punizione: ma sarà sempre vero che l'effetto
„ dell' opinione pubblica sarà per se stesso annesso
„ alla qualità del delitto, e le conseguenze, che ne na-
„ scono nella convenienza, saranno sempre certe ed ine-
„ vitabili. Ciò posto io trovo che per l'uomo che vive
„ de' suffragj altrui l' *onore morale* è infinitamente più
„ prezioso, che per l'uomo il quale non si trova nello
„ stesso bisogno, e che dipende meno dai sussidj della
„ detta convivenza. Dunque per questi la pena infa-
„ mante, ossia meglio l' infamia significata col giudi-
„ zio è assai più grave, che pel ricco. Se pel ricco le
„ trafitture personali si figurassero più sensibili, in tal
„ caso avrebbe luogo una compensazione morale, la
„ quale tornerebbe in vantaggio della pubblica sicurez-
„ za. Dunque lungi che il motivo allegato per intro-
„ durre una disuguaglianza di pena possa qui valere
„ in favore del ricco, dovrebbe anzi valere in favore

Digitized by Google

„ del povero onesto, il quale realmente possiede un „ valor sociale conforme alla sua posizione industriale. „ Ma queste considerazioni nella dinamica legislativa „ non debbono muovere il Direttore dello stato ad in- „ trodurre disuguaglianza alcuna. Come l'onore anche „ di semplice pompa può servir di freno a chi fa mi- „ glior figura in società, così pure un delitto del me- „ desimo deve riputarsi commesso in una maniera meno „ scusabile, e però con maggior spinta veramente cri- „ minosa. Per lui adunque la pena infamante non può „ essere diminuita. Per eguale ragione non può essere „ diminuita per l'uomo di meno prospera condizione, e „ peggio poi commutata, si perchè non si verifica nè „ punto nè poco quella presunta *insensibilità*, e si „ perchè in quella classe di delitti, ne' quali l'infamia „ può aver luogo, egli incontra un gravissimo male, „ valevole a contrabbilanciare la sua spinta criminosa. „ Il ricco è, se si vuole, più colpito nella boria, ed „ il povero avente un valor sociale, è più colpito nello „ interesse. Così l'effetto della controspinta si compensa „ senza perder nulla della sua energia difensiva „.

„ Art. 51. Il padre non è tenuto per le pene che „ in beni, od in denaro sono inflitte al figlio, il di „ cui peculio soltanto rimane obbligato „.

Equa è tal sanzione legislativa, e corrispondente ai più sani principj di giustizia. Colui che commise la azione delittuosa è quegli soltanto che deve risponderne

Digitized by Google

verso la società ; e se altri qualunque siasi se ne volesse chiamare responsabile , la pena peccherebbe del vizio detto dai Criminalisti d' *aberrazione* , in quanto che anderebbe a colpire la persona di colui , che non arrecò lesione ad alcun diritto sia pubblico sia privato. Se peraltro il figlio avesse un peculio è giusto che su questo vada a gravare la pena pecuniaria. Qui peraltro è utile il distinguere le diverse specie di peculio , cioè il *castrense*, *il quasi castrense*, *il profettizio*, e *l'avventizio*. È *castrense* quello che il figlio acquista nella milizia armata; *quasi castrense* quello che accumulò nella milizia togata, ossia nell'esercizio de' pubblici impieghi; *profettizio* è quello che proviene nel figlio dal padre direttamente , od almeno ad intuito del medesimo ; *avventizio infine* il peculio che accumula il figlio per qualunque altra siasi causa , eccettettuate le premesse. Il peculio castrense , e quasi castrense è tutto del figlio si rapporto alla proprietà , che all' usufrutto , ed in ordine a questo è riguardato come padre di famiglia ; il profettizio è del padre tanto rapporto alla proprietà che all' usufrutto , restando al figlio la sola amministrazione ; l'avventizio infine rapporto alla proprietà è del figlio, rapporto allo usufrutto ed amministrazione è del padre (*Latini elem. juris civ. lib.* 2. *tit.* 9.) Ciò premesso ne discende che rimarrà obbligato per la multa pecuniaria soltanto il peculio castrense e quasi castrense , e dell' avventizio la sola proprietà, salvo l' usufrutto a favore del padre sua vita durante ; in alcun modo poi il profettizio , mentre nel caso diverso ne rimarrebbero lesi i diritti

Digitized by Google

paterni, e così s'avvererebbe, che nel mentre la legge ha voluto giustamente esonerare il padre da ogni obbligo pe' delitti del figlio, d'altronde con manifesta contraddizione andasse a colpirlo.

„ Art. 52. La pena pecuniaria pronunciata con sen-
„ tenza, e non espiata dal condannato è soddisfatta dai
„ di lui eredi „.

Essendo principio di diritto, che passano nell'erede i diritti tanto attivi che passivi del defonto (*Dig. lib.* 39. *tit.* 2. *l.* 37.) è giusto che gli eredi di lui siano tenuti a soddisfare le pene pecuniarie pronunciate a suo carico; mentre vanno tali pene a gravare in certo qual modo l'asse ereditario, e l'onere relativo così passa nella persona degli eredi. È consono peraltro all'equità, che ciò debba essere sempre dentro i limiti de' beni ereditarj, mentre nella contraria ipotesi anderebbero a risentire il peso d'un delitto non proprio, e così la pena peccherebbe del rimarcato vizio d'aberrazione. È ciò bene inteso che gli eredi abbiano adita l'eredità col beneficio dell'inventario, poichè nel caso diverso sono d'avviso, che dovrebbero soddisfare questa, come ogni altra passività *etiam ultra vires haereditatis* per la nota presunzione legale, che abbia potuto l'erede usurpare i beni del defonto (*Rot. rom. decis.* 163. *n.* 6. *e* 7. *part.* 5. *recent.*)

„ Art. 53. La pena di morte semplice si eseguisce
„ colla decapitazione „.

Digitized by Google

„ Art. 54. Quando la pena di morte si pronuncia „ da una commissione o consiglio militare si eseguisce „ colla fucilazione „.

„ Art. 55. La pena di morte di speciale esempla- „ rità si eseguisce colla fucilazione alle spalle (1) „.

„ Art. 56. Potranno i Tribunali in alcuni casi or- „ dinare, che l' esecuzione della sentenza capitale si „ faccia nel luogo del commesso delitto, od in luogo „ prossimo al medesimo „.

I superiori articoli sono tali, che non hanno bisogno di comento. D' altronde sebbene vi si veda comminata la pena di morte, pure ne gode l' animo nello osservare, che ne siano stati banditi tutti quei ricercati, e crudeli modi d' irrogarla che dissonoravano una volta l' umanità, ed i legislatori, nel momento, che riuscivano onninamente contrarj al salutare effetto che debbono produrre appunto le pene - *Quanquam una sit mors* (giustamente esclamava il Renazzi *Elem. jur. crim. lib.* 2. *Cap.* 8.) *meta fatalis humanae vitae* - ; *si tamen evolvamus historias non solum multiplices modos in-*

(1) Con circolare dispaccio della suprema segreteria per gli affari di stato interni del 20. maggio 1837. venne cambiato il modo dell' esecuzione della morte esemplare, e si prescrisse, che eseguendosi ancor questa colla decapitazione, si dovesse successivamente la testa del decapitato esporre per qualche tempo sopra un' asta al pubblico.

Digitized by Google

veniemus homines esse commentos, sed etiam crudelissimam mortem delinquentibus inferendi adhibuisse rationem..... Profecto qui secum haec reputaverit desinet dubitare utrum homines delinquendo nequiores fuerint, an puniendo crudeliores.

La facoltà concessa ai giudici coll' art. 56. è dettata appunto dallo scopo che si ha nell' irrogazione della pena, che serva cioé di salutare esempio ai futuri malvagj, quale esempio riesce appunto ivi più necessario, ed indicato, ove seguì il misfatto.

„ Art. 57. La condanna alla galera perpetua im-
„ porta la morte civile del condannato. Ne' casi deter-
„ minati dalla legge può esigere la stretta custodia „.

Presso i RR. tre erano i requisiti che dovevano concorrere nell' uomo, perchè fosse anche cittadino, la *libertà*, *la cittadinanza*, e la *famiglia*. La perdita di taluno di tali diritti costituiva quella che nelle LL. RR. dicesi *diminuzione di capo*, e questa era *massima*, *media*, *minima*. La massima diminuzione di capo consisteva nella perdita della libertà, includendo questa la perdita di tutti i diritti di cittadinanza, e famiglia; la *media* avveniva per la perdita de' diritti di cittadinanza, e famiglia soltanto; per la sola cessazione di quest' ultimi diritti si avverava la minima (*Latini elem. jur. civil. lib. 1. cap. XVI.*) Fra i modi pe' quali succedeva la massima, e la media di diminuzione di capo, ossia la morte civile v' era anche la condanna a talune determi-

Digitized by Google

nate pene. La condanna infatti alle miniere, ed al lavoro delle miniere induceva la massima diminuzione di capo, sempre che peraltro simil condanna fosse *perpetua. Divus Adrianus in haec verba rescripsit* - in *opus metalli ad tempus nemo damnari debet. Sed qui ad tempus damnatus est, etiamsi faciet metalliorum opus non in metallum damnatum esse intelligi debet. Hujus enim libertas manet, quamdiu etiam hi, non qui in perpetuum opus damnantur.* (*Dig. lib.* 48. *tit.* 19. *l.* 28. §. 6.) Incorrono la *media diminuzione di capo* gli interdetti dell'acqua e del fuoco, ed i deportati - *Inter paenas est insulae deportatio quae poena adimit civitatem romanam* (*ivi - l.* 6. *de inter et releg.*) Il simile avveniva a coloro, che erano condannati al lavoro in vita - *etiam in opus perpetuum damnati non dissimilis conditionis sunt ab his, qui deportantur in insulam* (*l.* 1. *cod. de paenis*) Tali pene peraltro sono andate presso di noi in disuso, ed alla condanna alle miniere è stata sostituita la *galera*, e se si è ritenuta l'opera pubblica *temporanea*, non è il simile della opera pubblica perpetua. Si questionava quindi fra gli scrittori di criminal diritto se la condanna alla galera apportasse la *morte civile*, e diverse erano le opinioni sull'oggetto. Oggi peraltro per noi è stata troncata ogni controversia dall'articolo succitato, ove si dichiara morto civilmente il condannato alla galera perpetua. Essendo stata però meritamente dalla luce evangelica prima minata, quindi abolita definitivamente la schiavitù, ed essendo stata pure pel gius novissimo giustinianeo proscritta la servitù della pena (*Novel.* 22.

Digitized by Google

cap. 8.) egli è d' uopo il ritenere, che nel ricordato articolo siasi inteso di parlare non già della massima, ma bensì soltanto della media diminuzione di capo.

„ Art. 58. La galera a tempo s' applica nella lati-
„ tudine de' seguenti tre gradi, cioè dai cinque ai
„ dieci anni, dai dieci ai quindici, e dai quindici ai
„ venti „.

„ Art. 59. In ogni grado potranno i giudici se-
„ condo le circostanze, fare uso della rispettiva lati-
„ tudine, che crederanno giusta da un' anno all' altro
„ nello spazio degli anni, ch' è contenuto nel grado „.

„ Art. 60. E così pure avranno la medesima fa-
„ coltà ne' casi di aumento d' uno o più gradi pre-
„ scritti dalla legge „.

„ Art. 61. In linea di diminuzione può discendersi
„ dal primo grado della galera all' altro dell' opera
„ pubblica, e così da quello dell' opera pubblica a
„ quello della detenzione „.

„ Art. 62. In linea d' aumento dalla detenzione si
„ può ascendere all' opera pubblica, ed occorrendo alla
„ galera; ma dalla galera temporanea non si può giun-
„ gere alla perpetua, senza espressa determinazione di
„ legge „.

„ Art. 63. L'opera pubblica ha due gradi cioè da uno ai tre, dai tre ai cinque anni „.

Infinite ed oscure sono le combinazioni delle azioni umane, e presentano desse mai sempre una maggiore

Digitized by Google

o minor graduazione sia di bontà sia di malvagità, checchè ne vogliano dire in contrario gli stoici. Un legislatore che si volesse far carico di misurare geometricamente tutte le combinazioni possibili delle azioni medesime, intraprenderebbe opera ineseguibile. Non dimeno (per limitarsi a parlare delle azioni delittuose) non è che il legislatore non debba porre ogni suo studio nel segnarne i punti principali e di diversità, e di graduazione a stabilirne una corrispondente scala penale tanto che non abbia a verificarsi l' assurdo, che a delitti ineguali si vegga comminata una pari pena, e che a delitti di primo grado restino decretate le pene dell' ultimo. Proponendosi il savio Legislatore di dettagliare nel secondo libro del presente Regolamento la serie delle azioni criminose, e di assegnarne ivi la pena corrispondente, e convinto d' altronde della difficoltà dell' impresa, ad ovviare l' assurdo accennato, volle nel presente titolo premettere non solo un dettaglio delle diverse specie di pene, che restano da lui adottate, e che superiormente esaminammo; ma altresì segnare i diversi gradi di ciascuna pena, e cosi presentarne all' applicatore della legge in un sol quadro una ben intesa, e graduata serie. Aggiunse pure varj generici precetti da servir di norma nella relativa applicazione, sia nel caso l'azione criminosa reclami uno aumento per gravanti circostanze all' ordinaria pena alla azione stessa prescritta, sia che il concorso d' estremi attenuanti ne esiga una diminuzione.

Digitized by Google

Vide peraltro che tal suo tentativo non gli poteva nell' infinita variabilità delle azioni umane, dare un risultato tale da ritenere che ad ogni contingibile caso (cosa come dissi impossibile) si fosse provveduto. E persuaso anzi che nella limitazione dell'essere ragionevole sia un progetto d' impossibile esecuzione quello di ridurre le leggi umane ad un certo, determinato, e fisso codice, che non richiegga che l' osservanza della lettera della legge, credette concedere un qualche arbitrio all' applicatore, lasciandogli in ciascun grado di pena una tal qual latitudine, di cui potesse farne uso ne' concreti casi a seconda della diversa qualità delle circostanze; metodo che encomia, anzi lo dichiara indispensabile lo stesso insigne Romagnosi ne' §§. 1406., 1407. della sua genesi penale. Volle peraltro che ciò fosse sempre entro i limiti del grado penale (*art.* 59.) e se gli permette di passare dall' uno all' altro grado, e di valersi ancor quivi d' un eguale facoltà, è chiaro peraltro per l' articolo 60. e pel tenore degli altri successivi, che tal passaggio s' intende permesso pe' casi dalla legge prescritti. Anzi tanta è la politica prudenza del benefico legislatore, tanto lo studio posto nel limitare possibilmente l' arbitrio del giudicante, che vuole esclusa come aumento di pena la *galera perpetua* senza esplicita determinazione di legge (*art.* 62.) Così il legislatore medesimo si è pienamente nel dettare le sue leggi uniformato alla gran massima proclamata già dallo immortale Pio VII. che disse - Ottime quelle leggi, le quali attribuiscono ai giudici il minimo arbitrio, senza

Digitized by Google

violentare peraltro la loro coscienza - E tal violenza non potrebbe non verificarsi, se si volessero i giudici quasi altrettanti automi nell' applicazione della legge, conforme sembra aver opinato il d' altronde illustre marchese Beccaria (*de' delitti e delle pene* §. 4.), pel che si meritò una lunga censura del De-Simoni (*del furto, e sua pena* §. 22.)

Si promuove sui premessi art. per taluni il dubbio, se a senso dell' art. 61. possa dirsi diminuzione il discendere *da cinque anni di galera a cinque anni di opera pubblica* ; come altresì, allorchè la legge prescrive lo aumento d' un grado ad altra pena determinata, se debbasi sempre sorpassare di qualche poco il primo termine del grado d' aumento, ch' è pur l' ultimo del grado inferiore ; ovvero possa uno a quello limitare la esasperazione della pena ; e. g. se essendo prescritto l' aumento d' un grado alla pena d' uno a tre anni di opera pubblica, possa uno applicare tre anni d' opera, che è pure il primo termine del grado successivo, consistente nell' opera pubblica di tre a cinque anni, ovvero debbasi applicare una pena maggiore di tre anni. In ordine al primo dubbio facile si presenta la soluzione. Il legislatore nella galera ha riconosciuto una specie più grave di pena dell' opera pubblica. Quindi ancorchè eguale sia la durata dell' una, e dell' altra : pure, dirò così, per la diversa intensione dalla pena, è sempre diminuzione il passare dalla galera per cinque anni all'opera pubblica per egual tempo. Il citato art. 61. stabilisce che - in linea di diminuzione può discendersi

Digitized by Google

dal primo grado della galera all' altro dell' opera pubblica -; ma il primo grado della galera è dai cinque ai dieci anni, l' ultimo dell' opera pubblica dai tre ai cinque. Dunque passando dal primo termine del grado della galera all' ultimo dell' opera pubblica si ha il voluto discenso nella scala penale.

Se poi uno soddisfi al voto della legge nel caso di prescritto aumento col fermarsi al primo termine del maggior grado, ch' è pur l' ultimo dell' inferiore, è disputa che per una parte almeno si presenta ben più difficile a risolversi. Infatti niun dubbio che sia esasperazione il passare da tre anni di detenzione a tre di opera pubblica; da cinque anni d' opera a cinque di galera, mentre tali pene quantunque d' egual durata, sono di ben diversa intensità. Il simile però non può dirsi allorchè siano della medesima specie. Parrebbe quindi che allorchè la legge prescrive l' aumento d' un grado all' opera pubblica da uno a tre anni si dovesse varcare tal termine, ancorchè formi pure il primo limite del grado d' esasperazione. Pure se è vero come lo è indubitatamente, aversi come principio inconcusso di diritto, che l'interpetrazione deve essere nelle criminali materie la più benigna; se è questo pure il voto dell' umanità, e della filosofia, opinerò per ritenere la massima di poter limitare l' esasperazione anche all' indicato termine in pendenza di quegli schiarimenti, che al legislatore piacesse darci in oggetto.

Digitized by Google

„ Art. 64. L' esilio da tutto lo stato si eseguisce „ contro i forestieri delinquenti, i quali sono accom- „ pagnati dalla forza pubblica al confine dello stato, „ ed ivi loro si intima di nuovo l' esilio, e la pena in „ caso di contravvenzione. Questa pena sarà di sei „ mesi di detenzione, e della multa di sc. 200. Nel „ caso di recidiva la pena sarà d' un anno d' opera, „ espiata la quale sarà rinnovato l' esilio „.

Abbiamo di già osservato che il legislatore ha annoverato fra le pene anche l' esilio. Qui poi facendo una limitazione rapporto a tal pena dichiara, che l'esilio da tutto lo stato si eseguisce contro i forestieri e ne determina i modi. Essendo ora canone indeclinabile di giuridica interpetrazione, che la limitazione ed eccezione della legge ferma la regola in contrario pe' casi non eccettuati (*Nov. de non alien. cap.* 2.) ne segue, che avendo nel caso dell' esilio da tutto lo stato fatta il legislatore menzione de' soli forestieri, e posta così pei medesimi un' eccezione, debba essere tal pena giusta la mente del legislatore stesso a questi soli limitata; nè possa aver luogo pe' sudditi della S. Sede. Del restante la pena dell' esilio ha destato gravi controversie fra gli scrittori di diritto criminale. Si sono dichiarati contro tal pena Brissot (*Théorie des lois crim. vol.* 1. *art. Bannissement*) Pastoret (*les lois penal. p.* 2. *ch. art.* 8.) ed altri; l' hanno d' altronde energicamente difesa l' Anton Matteo (*ad lib.* 48. *D. tit.* 18. *c.* 1. *n.* 7.), il professor Nani, in taluni casi il Filangeri

Digitized by Google

(*scien. della leg. lib.* 3. *part.* 2. *cap.* 33.), e con questi anche Beccaria (*delitti e pene* §. 17.) pel riflesso che chi turba la tranquillità pubblica, chi non obbedisce alle leggi, cioè alle condizioni, con cui gli uomini si soffrono scambievolmente, e si difendono, questi deve essere escluso dalla società. Nell' approvarla infine il Carmignani osserva (*Teoria delle leggi di social. sicurez. lib.* 5. *part.* 2. *cap.* 6. §. 4.) che le censure che si fanno della pena dell' esilio possono ridursi a due, la sua insufficienza, ove i diritti di cittadinanza non esistono; la sua ingiustizia come spurgo de' malviventi a danno de' paesi che li debbono ricevere. Essendo peraltro presso di noi limitata l' espulsione da tutto lo stato ai soli forestieri, come osservammo, cessa in ispecie il secondo accennato assurdo; poichè ricusandosi fra noi la dimora d' un forestiere non si fa uno spurgo a danno de' vicini de' malviventi, ma si ricusa solo l' ulteriore permanenza d' un soggetto, che non ci appartiene, e che d' altronde si diporta da ospite pericoloso. Se poi in questo caso manca nella pena l'estremo della perdita de' diritti civili, la quale soltanto la rende valutabile, tal riflesso non ci sembra valido a dedurne, che la società non possa ricusare la dimora nel suo seno d' un individuo, che oltre a non appartenerle, le riesce nocivo. E ciò sia detto per quello riguarda l' esilio da tutto lo stato. Limitandoci poi a parlare dell' esilio dal luogo di domicilio, che solo presso di noi è adottabile verso il suddito, quantunque si voglia prescindere dalla valutazione de' diritti civili,

Digitized by Google

non è però, come ben riflette il Carmignani, che la pena non abbia la sufficienza desiderabile. L' amore per la patria ove nascono, come per la società nella quale vivono, è dagli uomini piu sentito, che conosciuto, e nelle cose di sentimento tutti gli uomini si somigliano. Se l' uomo non è attaccato al suolo ove nacque, come la pianta, vi è però avvinto dalla forza delle abitudini, forza che anche ne' bruti animali è visibile ..... *amano anch'esse - Le spelonche natie le fiere stesse*: (Metastasio nel Temistocle atto 2. sce: 8.) È rimarcabile che il nostro legislatore nello stabilire la pena pel caso di contravvenzione all' esilio ha usato di quella giusta moderazione, che pare esigano quella tendenza che ha l'uomo ad usare della libertà, e quello istinto, che sembra suo malgrado lo spinga a rivedere que' luoghi, che amaro comando gli vieta, luoghi tanto più carî se gli servirono di cuna. Così nell' evitare la acerbità delle LL. RR. (*Dig. lib.* 48. *tit.* 19. *l.* 98. §. 13. *e l.* 4.) meritamente censurata dal Carmignani, schivò pure la contraddizione, che questo stesso chiarissimo autore rimarca nelle leggi, che commiserano l' amore innato, ed inestinguibile di libertà nell'uomo, che fugge dal carcere, o dal luogo di forza, e puniscono d'altronde con severo rigore l'inosservanza dello esilio.

„ Art. 65. La durata della detenzione è determi-
„ nata nel primo grado da un mese ad un' anno, e
„ nel secondo da un' anno a tre. In questa pena può

Digitized by Google

„ aver luogo la latitudine nel primo grado di mese in „ mese, e nel secondo grado l' altra, di cui si parla „ nell' art. 59. e seguenti „.

„ Art. 66. Nelle pene temporanee l' anno è natu- „ rale cioè di mesi dodici „.

Continua nel §. 65. il legislatore il quadro dei diversi gradi della pena. Dopo quanto abbiamo osservato ed in oggetto, ed in ordine alla saviezza della latitudine entro il respettivo grado lasciata all' arbitrio del giudice nell'inflizione della pena medesima, null'altro ne resta a ripetere in proposito.

L' art. 66. poi deroga alla massima vigente prima della pubblicazione del presente regolamento, che aveva ristretto l' anno di pena a mesi otto, dichiarando che in avvenire dovrà essere naturale, cioè di mesi dodici.

„ Art. 67. Se il condannato a pagare una multa „ determinata dalla legge manchi de' mezzi a soddisfarla „ si commuta colla detenzione per tanti giorni, quanti „ sono gli scudi della multa inflitta, da non eccedere „ però mai la durata d'un'anno. Anche nella condanna „ ad una multa ha luogo la medesima latitudine, di „ cui si parla ne' precedenti articoli „.

I criminalisti sull' appoggio delle *LL.* 131. §. 1. e 244. riportate *al lib.* 50. *tit.* 16. *del dig.* fanno la distinzione tra multa e pena pecuniaria, e dicono differire l' una dall' altra in quanto che la multa dipende

Digitized by Google

dall' arbitrio del giudice, la pena pecuniaria poi resta determinata dalla legge; questa può cambiarsi in pena afflittiva giusta l' assioma legale - *qui non habet in aere luat in corpore* - assioma che ha il suo fondamento nella *leg.* 1. §. 3. *de' dig. lib.* 48. *tit.* 19.; quella poi non poteva immutarsi in altra qualsiasi coercizione.

Tale distinzione peraltro riesce oggi inopportuna, poichè se ben si rifletta alle espressioni delle succitate leggi, ed in ispecie alle seguenti - Et multa quidem „ ex arbitrio ejus venit, qui multam dicit; paena non „ irrogatur nisi quae quaque lege, vel quo alio jure „ specialiter huic delicto imposita est. Quinimo multa „ ibi dicitur ubi specialis paena non est imposita - (*l.* 131. §. 1.) si avviserà aver questa la sua base nell' altra notissima vigente presso i RR. di *pene ordinarie e straordinarie*, cioè di pene prescritte dalla legge, e di pene lasciate all' arbitrio del giudicante. Presentemente per altro tanto desolante arbitrio, che erigeva i magistrati in legislatori, e che come riflette il Renazzi o non esistette, o non fu sì comune *libera florente republica* (*Elem. jur. crim. lib.* 4. *cap.* 6. §. 4. *n.* 2.) è stato onninamente tolto di mezzo, tanto che i giudici non possono decretare, che le pene nelle leggi prescritte. Quindi quanto disponesi all' art. 67. è strettamente riferibile alle multe prescritte dalla legge, e che sortivano giusta l' antica distinzione il nome di pena pecuniaria.

Non deve passarsi inosservata la moderazione del legislatore nel limitare per qualsiasi somma la pena

Digitized by Google

afflittiva ad un solo anno. Vide egli nella sua saviezza che il lasciare senza punizione coloro che avessero mancato di mezzi a soddisfare la multa era un proclamarne l' impunità, ed un' invitarli a delinquere; riflettè ancora peraltro che l' estendersi di troppo nella pena afflittiva avrebbe violata ogni proporzione penale, laddove vogliasi riflettere che qualsiasi somma può difficilmente andare al confronto colle pene sia direttamente, sia indirettamente afflittive. Ripetiamo infine che savio è l' arbitrio anche in questo caso lasciato al giudice entro i limiti del grado penale. Le ragioni ne sono quelle medesime, che già indicammo, e che sarebbe superfluo il ripetere.

„ Art. 68. L' interdizione de' pubblici impieghi è „ perpetua o temporanea „.

„ Art. 69. L' interdizione dall' esercizio de' diritti „ civili toglie al condannato uno o più de' seguenti „ diritti „.

§. 1 *Di voto, o d' elezione nè consiglj comunali, o provinciali.*

§. 2. *Di eleggibilità a funzioni od impieghi pubblici.*

§. 3. *D' accedere in alcuni luoghi.*

§. 4. *Di far testimonianze in giudizio.*

§. 5. *D' essere assunto come perito.*

§. 6. *D' ottenere il permesso di portare le armi.*

§. 7. *D' essere tutore, e curatore, ed amministratore degli altrui beni.*

Digitized by Google

§. 8. *D' intervenire come congiunto nè contratti delle donne, minori, e pupilli.*

Nell' art. 68. il legislatore stabilisce, che l' interdizione de' pubblici impieghi può essere perpetua o temporanea; è ovvio peraltro il riflesso, che questa dovrà esser sempre determinata dalla legge; ne può esser mai in arbitrio del giudice il decretare piuttosto l' una che l' altra. Venerata altamente ne' più bei tempi della romana repubblica era la dignità di cittadino pei moltiplici diritti che riuniva, fra quali quello solo tutti li vince ed assorbisce, che aperta fosse a ciascuno, la via alle più sublimi cariche di tanta republica. Non è quindi meraviglia se nella privazione di tali diritti, conseguenza indispensabile dell' interdizione dell' acqua e del fuoco, trovassero i Romani legislatori il grado massimo della pena, che senza meno doveva avere una somma efficacia politica, se si rifletta al patriottismo, che distingueva que' prischi cittadini. Quantunque peraltro oggi non possa uno ambire nè a sedere in senato fra venerandi padri per dar leggi alle provincie soggette, nè ad affettare nel consolato, il principato della patria; non di meno non è che l' interdizione de' civili diritti, checchè ne vogliano dire in contrario taluni, non possa meritamente figurar fra le pene, ed avere una sufficiente efficacia politica. L' uomo ama il suffragio, e l' estimazione de' proprj concittadini, ama di aver con essi pari, e comuni i diritti. Il decadere dalla comune opinione, il perdere que' vantaggj, e

Digitized by Google

que' diritti, che sono comuni, ad ogni altro cittadino non può non essere altamente sensibile all' amor proprio di lui. Quindi la minaccia di tal perdita varrà senza meno a rattenerlo da azione nociva. Meritamente perciò il nostro legislatore pose fra le pene l' interdizione de' civili diritti, cui allude il superiore articolo 69.

„ Art. 70. L' ultimo supplizio non può esser mai „ aumento di pena „.

Massima umana giustissima, e che fa onore al cuore ben fatto del legislatore. Una sanzione diversa porterebbe senza meno all' assurdo di vedere inflitta la più grave delle pene a leggeri trascorsi; conforme notammo essersi avverato nella romana legislazione (*Com. all'art.* 22.) Inoltre, ad onta de' limiti saviamente posti all' arbitrio de' giudicanti, e che già rimarcammo (*Com. agli art.* 58. *e seg.*), non è che non potesse riuscire affligente e pernicioso il vedere che nell' arbitrio de' medesimi potesse essere anche fuori dell' espresso, e tassativo prescritto di legge il togliere all' uomo il massimo di tutti beni, la vita.

„ Art. 71. Se un suddito pontificio commetterà in „ estero stato un delitto contro l' altrui persone o pro„ prietà, per cui non sia stato ivi giudicato, ritornan„ do ne' dominj pontificj sarà giudicato colle norme „ degli altri, applicandogli però la legge più mite fra „ le due legislazioni „.

Digitized by Google

Commendevole è lo zelo del legislatore nel voler punito nel suddito il delitto commesso anche in estero Stato, e riflessibile l'umanità, laddove vuole s'infligga la pena più mite fra le due legislazioni. Se peraltro ne fosse permesso, senza arrogarci punto l'idea di censori della legge, e senza perderle menomamente della dovuta venerazione, l'esaminare in astratto tal massima legislativa, ne sarebbe giuoco-forza concludere che dessa non ha realmente il suo appoggio ne' principj del politico diritto. È indubitato che il reo atteso il suo delitto non perde assolutamente il diritto alla felicità alla vita, ma soltanto ad essere rispettato da quella società che offese, e che sola in vista appunto del suo delitto, acquistò diritto a punirlo. Ogni altra sarebbe senza meno a ciò incompetente, dappoichè nella deficienza dell'offesa, le mancherebbe il titolo che dà vita, e giustifica la difesa; nel momento che a fronte di questa riterrebbe desso il pieno, ed assoluto diritto d'essere rispettato nella libertà, nella vita, ne' beni. É fuor di dubbio inoltre essere scopo delle pene il pubblico esempio, la veduta di scoraggiare i futuri malvagj e di prevenire le azioni delittuose. Come potrà peraltro esser reclamato tal pubblico esempio, ove non seguì il delitto? Dove quivi la necessità d'offendere un privato per prevenire l'offesa pubblica? Nè mi si opponga che il carattere di suddito giustifica tale misura; mentre non saprò mai persuadere a me stesso che tanto sia il potere della sudditanza, che abitando uno lontano dalla sua patria, e fuori del dominio del suo principe abbia

Digitized by Google

da rimaner vincolato dalle di lui leggi, e che così debba avverarsi l'assurdo, che le di lui azioni debbano coordinarsi a due legislazioni spesso contraditorie (1).

„ Art. 72. Il suddito che in estero territorio abbia „ attentato contro la sicurezza, e la pubblica tranquil- „ lità dello stato pontificio sarà trattato, e punito, al- „ lorchè rientra nel medesimo, colle leggi e pene con- „ tenute nel presente regolamento „.

Sanzione giusta e ben diversa dall' antecedente, mentre laddove nel primo caso la società, che si arroga il diritto di punire, non è l'offesa; d'altronde in questo secondo caso, quantunque commessa in estero territorio, pure l'azione delittuosa mira a turbare la di lei tranquillità, e buon ordine, e non può non attribuirle il dirittto di valersi contro il suddito attentante del magistero penale.

---

(1) È peraltro a riflettersi, che il nostro legislatore nell' adottare la massima portata dal sup. art. non ha fatto che uniformarsi ai codici vigenti presso le altre nazioni. Per quello concerne puranco la legislazione del cessato Regno d' Italia può vedersi l' appendice al codice di procedura penale all' art. 5.

FINE DEL PRIMO LIBRO.

Digitized by Google

Digitized by Google

LIBRO SECONDO

Dei delitti in ispecie e della loro punizione

Premesse varie teorie sui delitti, e sulle pene in genere, indispensabili alla retta applicazione delle comminatorie penali ne' concreti casi, passa quì il legislatore a discorrere singolarmente delle diverse azioni criminose, ed a stabilirne la corrispondente penale sanzione. A tale enumerazione dà principio coi delitti contrarj alla religione, e di questi, seguendo le di lui traccie, ci faremo noi pure a tenere primieramente parola.

TITOLO I.

De' delitti che hanno relazione alla religione, ed ai suoi ministri.

„ Art. 73. La bestemmia, e qualunque ingiuria „ proferita all' *altrui presenza* contro il santissimo nome „ di Dio, e della beatissima Vergine, o de' Santi, „ è punita coll' opera pubblica da uno a tre anni „.

Intendesi dai criminalisti per bestemmia *ogni ingiuria proferita, o commessa contro Dio o contro i suoi santi.* Se la bestemmia proferiscasi verso Dio dicesi *immediata,*

Digitized by Google

mediata poi se contro la Beata Vergine, e gli altri abitatori del cielo. L' una e l' altra può avverarsi per fatti, o per parole, e sorte il nome di *reale* la prima, e *verbale* la seconda. Si ha la bestemmia reale se taluno laceri, rompa abbatta le immagini di Dio della beata Vergine, de' Santi; si ha poi la verbale se uno si limiti a proferire soltanto delle contumelie, ed ingiurie contro gli indicati venerandi nomi. La bestemmia verbale suddividesi *in derogativa* ed è tale quando si nega a Dio un qualche attributo; in *attributiva* quando in contrario gli si vuole attribuire ciò che non gli conviene; *in imprecativa*, e consiste nell' augurio d'un male (ahi stoltezza!) che si fa al fonte d'ogni bene a Dio; in *deonestativa*, che si ha quando asseriscesi del reggitore delle cose ciò che è realmente vero; ma si proferisce in accento di contumelia e disprezzo. Tale sarebbe il motto - *vicisti Galilaee* - proferito dall' apostata Giuliano, allorchè raggiunto dalla mano celeste cadde trafitto da ferro micidiale, e l' altro de' giudei contro Cristo che moriva sulla croce - *Vah! qui destruis templum Dei, et in triduo reaedificas illud.* Matt. XXXVII.

Di qualunque specie sia la bestemmia può divenire anche ereticale, se includa un'errore ripugnante ai dommi della cattolica fede; d'onde l'altra notissima distinzione, ricevuta in diritto di bestemmia *ereticale* e *semplice*. Quest' ultima si ha, se la bestemmia non includa cose contrarie al domma.

Ciò premesso ci giova ora osservare primieramente che il superiore articolo 73. riferisce soltanto alla be-

Digitized by Google

stemmia verbale, come chiaro *apparisce* dai precisi termini dell' articolo medesimo. 2. Che la bestemmia perchè possa soggettarsi alla pena prescritta deve esser proferita all' *altrui presenza*, cioè deve aver prodotto lo scandalo pubblico, mentre lungi la civile repubblica dal volere indagare l' intrinseca pravità degli animi, ne lascia sotto questo rapporto il giudizio al vero scrutatore de' cuori, a colui, cui nulla è oscuro, nulla occulto, a colui, che come osserva Grozio (*de jur. bel. et pac. lib.* 2. *cap.* 20. *n.* 1.) *est ad ea noscenda sapientissimus, et ad expendenda aequissimus, et ad vindicanda potentissimus* - 3. Che alla sola bestemmia semplice s' intende provveduto col ripetuto articolo, laddove per la bestemmia ereticale, che cade nella categoria de' delitti *propriamente ecclesiastici*, restano vigenti le leggi canoniche, conforme osservammo all' art. 7. del presente regolamento, ed il giudizio ne appartiene ai tribunali ecclesiastici, ed in ispecie alla S. Inquisizione, ove questa, conforme presso di noi, è vigente (*Renazzi Elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 1. *cap.* 1. §. 4. *n.* 2.). Del restante laddove è facile lo stabilire il corpo di delitto nella bestemmia reale, è ben difficile l' ottenere il simile nella verbale, mentre le parole non lasciano presso loro traccie. Quindi in oggetto giova usare la massima oculatezza, facendo in modo che il testimonio ripeta esattamente *le stesse parole intese.* Nè saprei convenire nel sentimento di coloro che per tal delitto amerebbero riposare sulla fede d' un solo - *res siquidem* (dirò col Renazzi ivi §. 7.) *est periculi plena, atque pessimi exempli unius dumtaxat fidere testimonio.* -

Digitized by Google

„ Art. 74. La violenta perturbazione de' divini mi-
„ steri, nell' atto che sono celebrati nelle chiese, è
„ punita colla galera dai quindici ai venti anni „.

„ 75. La profanazione delle sacre funzioni, ceri-
„ monie religiose nelle chiese, e fuori di esse, è pu-
„ nita colla galera dai cinque anni ai dieci „.

„ Art. 76. Se ai delitti considerati ne' due articoli
„ precedenti si aggiunge la percossa, o il ferimento di
„ alcuno de' suoi ministri, intenti all' esercizio delle
„ sacre funzioni, oltre la pena sopra imposta si aggiunge
„ la pena del ferimento qualificato, ed in caso d'omi-
„ cidio la pena sarà la morte d' esemplarità „.

Che la religione sia il fondamento d' ogni ben ordinata società, è cosa che può solo osare d' impugnarla colui che all'animo più pravo, riunisce la niuna conoscenza del cuore dell' uomo, e delle esigenze sociali. Si tenti d' annientare, se è pur possibile, nel cuore di quest' essere ragionevole tal sentimento, si cancelli dalla di lui mente l' idea d' un ente perfettissimo, provvido, rimuneratore onniveggente, il timore d' una vita futura, e voi vedrete rotto ogni legame di fede, conculcata la santità de' giuramenti, gli stessi dolci vincoli di sangue lacerati ed infranti, le vite, l' onore, gli averi esposti sempre alla ferocia, alla rapacità, alla lascivia del malvagio, cui non sarebbe più di remora il più influente, il più dolce, il più valido de' sentimenti. Per mantener poi viva l'idea della religione, per penetrarne altamente il cuore dell' uomo,

Digitized by Google

di quest' essere, che spesso si ferma alle apparenze, egli è d'uopo istituire un culto esterno, delle ceremonie delle pompe sagre, le quali vadano a stabilire, se così mi è lecito d' esprimermi, un commercio d' affetti fra l' uomo e Dio. E tali ceremonie che riscuotano il comune rispetto, e la più alta venerazione è dell' interesse sì sociale, che religioso. Perciò la società dovrà concorrere a garantire con penali sanzioni le ceremonie medesime, procedendo tanto contro chi si permettesse turbarle, quanto contro colui che ne commettesse la profanazione. E tal delitto e dai canonisti, e dai criminalisti dicesi sacrilegio locale - *modo tamen praetermittendum non est ad sacrilegium pertinere crimen turbatorum sacrorum, quo nimirum sacrificium missae, administratio sacramentorum, aliaque hujusmodi solemnia sistuntur ac impediuntur* (*Cremani de' jur. crim. lib.* 2. *cap.* 2. *art.* 6.) Quindi meritevoli d'ogni encomio sono le sanzioni degli art. 74. 75. 76., sui quali mi occorre osservare 1. che la perturbazione de' divini misteri dovrà essere *violenta* onde possa aver luogo l' applicazione dell' art. 74.; tanto che mancando quest' estremo gli atti o rivestiranno il carattere di semplice profanazione, nel qual caso sarà applicabile l' art. successivo, o si limiteranno giusta le diverse circostanze a semplici trasgressioni di polizia, punibili correzionalmente (*Ved. la mia operet. delle trasgres. part.* 2. *sez.* 1. *tit.* 1. *art.* 2.); 2. La profanazione delle sacre funzioni, e ceremonie religiose, oltre che dovrà produrre lo scandalo pubblico, dovrà costar pure d' atti esterni, che non facciano

Digitized by Google

dubitare dell' irreligiosità e della pravità d' animo dello agente. Talune trascuraggini, poca raccoltezza e modestia nell' assistere a simili riti sono cose riprovevoli certamente, e non dovrebbero sfuggire almeno la censura della polizia; sono però lungi dal presentare quella entità politica, che possa reclamare l' esercizio del penale magistero. 3. Riunendosi nella fattispecie contemplata all' art. 76. alla violazione della religione la lesione personale de' sacri ministri, e così al delitto contro la religione, altro contro l'individual sicurezza, meritamente il legislatore ha comulato la pena dell' una e l'altra azione delittuosa, in analogia al savio principio stabilitosi all' art. 17. del presente regolamento. È ovvio poi l' osservare che la pena del ferimento qualificato dovrà applicarsi colla stessa graduazione, che resta prescritta al tit. 20., in ragione cioè dell' entità del ferimento medesimo delle circostanze che lo avranno accompagnato, e dell' arma, con cui fu prodotto.

„ Art. 77. Le offese fatte alle persone costituite „ negli ordini sacri, fuori dell' esercizio delle sacre „ funzioni, sono punite con un grado dippiù della pena „ stabilita al delitto „.

Se egli è opportuno il procurare il maggior rispetto verso i ministri del santuario, è d' altronde anche indubitato, che colui che li offende, oltre i comuni ostacoli morali, ha dovuto superare quegli speciali, che gli oppone la religione. Quindi mostrando egli uno slancio non comune al delitto, giusta è l' esasperazione

Digitized by Google

portata all' ordinaria penale sanzione. Non deve passarsi inosservato, che nella fattispecie contemplata nel superiore art. abbiamo il delitto comunemente conosciuto sotto il nome di *sacrilegio personale* (*Latini elem. jur. crim. lib.* 2. *par.* 3. *tit.* 4. *Carmignani elem. jur. crim.* §. 701.)

„ Art. 78. Chi dentro le chiese, loro vestiboli, „ o sagrestie dolosamente distrugge vasi sagri o sagre „ immagini, oppure le infrange è punito colla galera „ dai dieci ai quindici anni „.

„ Art. 79. Se fuori degl' indicati luoghi, ma in „ luogo pubblico commette lo stesso delitto è punito „ colla galera dai cinque ai dieci anni „.

Ad un duplice delitto può riferire la disposizione dell'art. 78., e conseguentemente anche l'altra dell'articolo successivo. O la distruzione, e l' infrangimento in ispecie delle sacre immagini è dettato da spirito di fare ingiuria a Dio, ed ai suoi santi, ed in questo caso abbiamo la *bestemmia reale*, caso non compreso nell'articolo 73. qual delitto giusta il chiarissimo Renazzi (*Elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 1, *cap.* 1.) si ha *si quae ad facilius humanis in mentibus excitandam divini numinis ideam, cultumque fovendum adhiberi solent imagines, animo malevolentia suffuso, et impietate inquinato commaculentur, percutiantur, lacerentur, vel si ea, quam dedeceat, ratione pingantur.* Se s'ebbe poi in mira d'offendere soltanto la società nella sua religione in questo se-

Digitized by Google

condo caso si ha l'altro delitto, che comunemente intendesi sotto il nome di *sacrilegio reale*. Il chiarissimo Cremani (*luogo cit. art.* 5.) colla sua solita esattezza distingue tanto i due casi testè accennati, quanto l'altro, cui appella l'art. 77. - *Cum enim delicta ex animo facientis praesertim extimari debeant, in sacrilegio inspiciendum videtur utrum violatio rei sacrae finis sit, an potius effectus ejus, quod admissum est, sive utrum revera contemptor rei sacrae voluerit injuriam inferre Deo, aut societati, aut privatae tantum personae in sacris constitutae, vel etiam sacra peragenti. Si primum is ab homine vix differt, quem immediatae Blasphemiae nomine conveniendum esse jam vidimus; si alterum reus est spretae religionis, turbatique publici cultus, qui comuni civitatis consensu receptus est; si postremum tenetur injuria, quae conditione ejus, cui infertur exageratur.* È poi consona ai principj della scienza la distinzione introdotta coi premessi articoli rapporto alla maggior punizione prescritta pel caso il delitto segua nelle sagrestie, nelle chiese, o ne' loro vestiboli, e minore se s'avveri fuori degli indicati luoghi, ma in pubblico, onde si abbia il dato calcolabile in politica, *cioè lo scandolo*. Infatti abbiamo nel primo caso una maggiore audacia, un maggior slancio per parte dell'agente, che coi sentimenti di religione dovette vincere anche la venerazione che ispira la santità del luogo; laddove nel secondo manca questo estremo indicativo d'una maggiore spinta criminosa, e che reclama una più valida controspinta penale; ovvero se vogliasi parlare col Carmignani abbiamo nel primo caso un maggior danno po-

Digitized by Google

litico, consistente nel maggior allarme che desta il delitto per la santità del luogo, in cui si verifica laddove questo decresce nel secondo caso, mancando il concorso di dette circostanze. Nè a dir vero mi sarebbe sembrato fuor di proposito che il legislatore avesse distinto il caso della *bestemmia reale*, e del *sacrilegio reale* anziche accomunarli in una sola sanzione, ed avesse alla ben diversa loro entità politica graduata una pena corrispondente. È ovvio l'osservare che la bestemmia reale, se includa gli estremi d'ereticale, è d'esclusiva competenza de' tribunali ecclesiastici, conforme già notammo per la bestemmia verbale (*Com. all'art.* 73.)

„ Art. 80. Chi rubba la sacra pisside, o l'ostensorio coll'ostie consagrate, diperdendole, è punito „ colla morte d'esemplarità „.

Tra le diverse specie, che comprendono i criminalisti sotto il generico nome di sacrilegio evvi anche il furto di cose sagre. Prescindendo ora dalla questione se per sacrilegio debba intendersi il furto di cosa sagra in luogo non sacro, e di cosa non sacra in luogo sacro, nel che tornerò in luogo più opportuno, giova qui l'osservare che la fattispecie contemplata all'art. 80., è senza meno la più grave, fra quante comprendonsi sotto il nome di sacrilegio. Infatti colui, che osa non solo stendere la sua mano rapace su d'un vaso sacro; ma che azzarda pure disperdere le ostie consagrate, che vi si contengono, questi all'avidità non comune

Digitized by Google

di lucro, aggiunge un' animo talmente pravo verso la religione, un' incredulità ai più venerandi misteri della medesima da meritare senza meno un' energica controspinta penale. Quindi meritamente l' operato di lui viene annoverato fra i delitti contro la religione, e meritamente pure resta prescritta per tal misfatto la massima delle pene nella morte esemplare.

Quantunque poi gli altri furti sacrileghi siano di misto foro; non di meno la fattispecie in questione deve ritenersi di privativa competenza de' tribunali ecclesiastici *haereticae pravitatis inquisitores*; come dopo l' Ursaja riflette il chiarissimo Latini (*Elem. jur. crim. lib.* 2. *part.* 3. *tit.* 4. §. 2.)

„ Art. 81. Qualunque delitto commesso nelle chiese „ include una circostanza aggravante per assoggettare „ il delinquente al massimo della pena stabilita al „ delitto „.

Se taluno per commettere un delitto vince puranco il rispetto, che comunemente si professa al santuario, a que' luoghi destinati ad innalzare preci al Dio di grazie, giustamente devesi supporre nel medesimo un audacia somma, uno slancio al delitto non comune. Quindi meritamente il legislatore vuole esasperata la pena prescritta per qualsiasi delitto fino al massimo del grado relativo, nel caso questo si commetta nelle chiese.

Digitized by Google

„ Art. 82. La cognizione, e punizione dei delitti „ contro la religione appartiene ai tribunali eccle- „ siastici „.

È nota nel foro la distinzione di delitti *meramente civili*, *di delitti di misto foro*, *e di delitti ecclesiastici*. Siccome de' primi la cognizione appartiene esclusivamente al tribunale laicale, così degli ultimi al tribunale ecclesiastico. Sono di cumulativa fra l'uno, e l'altro tribunale i delitti di misto foro (*V. l'app. al reg. org. e di proc. crim.*)

Quì potrebbe richiedersi se i delitti contemplati nel presente titolo debbano dirsi tutti esclusivamente di competenza del tribunale ecclesiastico. Se peraltro si rifletta che il superiore articolo dichiara di competenza de' tribunali ecclesiastici i delitti contro la religione, che come tali si riguardano i delitti puramente ecclesiastici, che d'altronde nel presente titolo vi sono compresi de' delitti di misto foro, dovrà concludersi negativamente in oggetto.

Digitized by Google

TITOLO II.

De' Delitti di lesa Maestà.

L'apice sommo della gerarchia de' poteri sociali, perchè con atto vocabolo ne venisse significata la grandezza, si denotò col nome di *Maestà*. Laonde i delitti che attentano contro tal sommo potere sortirono il nome di *delitti di lesa Maestà*. La civil Maestà riconoscesi generalmente in quella potestà indipendente, che ha il governo di più famiglie, che convennero in un determinato luogo, e formarono una società distinta da ogni altra, e che inoltre in se rappresenta e riunisce la dignità, e libertà de' singoli socj. Se pertanto ostilmente s'attenti contro la libertà, e sicurezza di tal civile maestà si hanno i delitti politici di *prim' ordine*; se poi se ne leda soltanto con atti irriverenti l'ampiezza, e dignità s'avranno inallora i delitti politici di *secondo ordine*.

Affinchè possa contrarsi il delitto di lesa maestà è d'uopo 1. che riunisca il sommo potere chi fu soggetto passivo dell'azione delittuosa, 2. che gli sia soggetto il delinquente; 3. che l'atto sia tale, che gli si convenga tal titolo: 4. che non manchino le prove di simile atto.

1. Qualunque sia la forma di governo o monarchico, o aristocratico, o democratico, o misto, egli è

Digitized by Google

fuor di dubbio che gode de' diritti di maestà chi riunisce in se il sommo potere sui cittadini ed i sudditi, sia che lo eserciti entro i limiti di ristretto territorio, sia che domini popolose provincie di vasto impero. Del restante, come ben riflette il Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 665.) essendo il sommo potere cosa di diritto, e di fatto insieme, è chiaro che coloro soltanto debbono ritenersi rivestiti dei diritti di maestà, che nell' atto ritengono ed esercitano i medesimi.

La *maestà* distinguesi dalla *dignità*. Partecipe della maestà è il presunto erede dell' impero ; della semplice dignità la consorte del principe, purchè dalla medesima non si speri il presunto erede. I supremi magistrati della repubblica sono pure partecipi della dignità, non già della maestà.

2. Contraggono il delitto di lesa maestà quelli che per *natura* o per *diritto* sono soggetti ad un determinato sommo imperante. Sono sudditi per natura coloro che nascono entro il confine del territorio da tal sommo imperante dominato; per diritto quelli, che vengono ricevuti nelle città o provincie soggette all' imperante medesimo. *Renazzi elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 3. *cap.* 1. §. 2. *n.* 2.

Quindi giusta l' opinione della più parte de' DD. (*Carmignani elem. jur. crim.* §. 668. *Cremani de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 3. §. 4. *Renazzi luog. cit.*) i forestieri che domiciliano entro un determinato territorio precariamente, e non coll' idea di prendervi stanza stabile, macchinando contro il sommo imperante del territorio

Digitized by Google

medesimo, non rendonsi responsabili di delitto di lesa maestà; ma bensì si hanno *tamquam hostes vel etiam occulti exploratores.* Ciò dicea giusta l'opinione de' DD. Presso di noi peraltro in vista della disposizione legislativa portata dagli art. 3. e 4. del presente regolamento occorre una distinzione, ed è questa; od il forestiere ha avuto dentro lo stato la dimora di due mesi continui, o di tre mesi interpolatamente, ed in questo caso è nostro divisamento, che debba trattarsi come un suddito in forza del disposto del citato art. 3.; o non ha fatto nello stato l'indicata dimora, ed inallora, verificato che il delitto di che si tratta è proscritto anche nel suo paese, deve procedersi contro di lui colla savia determinazione dell'art. 5.

Occorre peraltro fare eccezione pe' legati delle potenze estere - *quippe* (come ben osserva il Cremani *luog. cit.*, cui si uniforma il Montesquieu *Esprit des lois liv.* 26. *chap.* 21.) *Legatus ob publicum dumtaxat munus obeundum inter nos versatur, proindeque non ex sua persona generatim considerari debet, sed ex persona principis, cujus vices sustinet*; ed in questo caso è nostra opinione che nelle vie diplomatiche se ne debba chiedere il richiamo e la punizione al principe respettivo, il quale non vorrà permettere certamente, che il delitto del suo legato rimanga impunito. Tal temperamento peraltro, che dalla più parte degli scrittori si ammette per ogni altro delitto, non sembra generalmente ammesso allorchè si tratti d' *atto ostile* contro il governo, mentre in tal caso si ritiene, che decadano dai diritti di

Digitized by Google

legati, e che debbano trattarsi come nemici del governo stesso, ed esploratori, giusta quanto dicemmo per ogni altro forestiere (*Alberic: Gentil. de legat. lib.* 2. *cap.* 4. *Binkersaek de foro legat. cap.* 17.)

3. Il giureconsulto Ulpiano (*D. lib.* 48. *tit.* 4. *l.* 1.) prendendo a dimostrare quando, ed in quali casi si ha il crimenlese s' esprime così - *Majestatis crimen illud est, quod adversus populum romanum vel adversus securitatem committitur: quo tenetur is, cujus opera DOLO MALO consilium initum erit, quo obsides injussu principis intercederent* - Laonde egli è chiaro per la mente di tal giureconsulto, che affinchè s' abbia tal delitto è d'uopo vi concorra il *dolo ex proposito*, ossia una decisa, e diretta volontà d' offendere la republica; d'onde ne segue che come tale non potrebbe esser caratterizzata la azione di colui, che la commise nello stato d'ebbrezza, nè di chi v' incorse solo per colpa. Nè debbe giusta il savio parere del Carmignani, appoggiato all' autorità del giureconsulto Modestino, (*Dig. lib. e tit. cit.*) si facilmente annoverarsi fra le diverse specie, che comprendonsi sotto il titolo di delitti di lesa maestà il nudo pensiere del delitto, quantunque imprudentemente manifestato, ma non però eseguito. *Lubricum linguae ad poenam facile trahendum non est*, poichè troppa distanza intercede fra il pensare, e l'eseguire un delitto; ed altronde la società niun danno risente dal solo pensiere del medesimo. In contrario peraltro con degli scritti sediziosi che si facessero circolare nel pubblico contraesi il delitto in discorso; mentre in tal caso non abbiamo

Digitized by Google

il solo pensiere, ma bensì un vero tentativo di perduellione, l' attivazione d' un mezzo forse il più efficace ad ottenere l' effetto.

4. Il soverchio zelo d' alcuni scrittori ha fatto dir loro, che nella cognizione del delitto di perduellione, possa declinarsi dall' ordinarie norme di procedura, calcolando per la condanna la testimonianza d' un solo, ammettendo testimoni in altre cause inattendibili, ricusando ai condannati il diritto di difesa, e valendosi della procedura la più sollecita, e spedita. Nè la legislazione romana ne' tempi suoi meno felici andette esente da simili irregolarità. Basta volgere uno sguardo alla *L.* 7. §§. 2. 7. *ed alla L.* 8. *de' Dig. lib.* 48. *tit.* 4. per convincersene. Quanto però siano assurde l'indicate massime non v' ha chi nol comprenda. Qual fede potranno meritare testimonj che di loro indole, e per eccezione di legge sono riconosciuti inabili a testificare? Come potrà riposarsi sulla fede d'un solo, fosse quèsti lo stesso Catone? Come escludere la possibilità che possa essersi ingannato? il diritto di difendersi, di dimostrare la propria innocenza è diritto che deriva dalla stessa natura, nè dipende affatto dalla diversa indole, e qualità del delitto. Come si vorrà ora denegare nel caso di delitto politico? Che forse la natura di tal delitto è tale, che una volta che se ne verifichi l' accusa se ne deve ammettere la sussistenza, quasi fosse un' impossibile il contrario? Infine nelle norme di procedura dà la legge all' inquisito una garanzia dell' imparzialità ed esattezza con cui la giustizia procede allo scoprimento

Digitized by Google

del suo reato, e talune di tali norme sono canoni logico-legali, l' inosservanza de' quali ne darebbe senza meno un risultato inveridico, ed irregolare, in una parola il conculcamento della verità, e spesso il sacrificio dell' innocente. Come si potrà ora convenire nel di costoro parere? Non disconveniamo peraltro che talune volte è tale e tanta l' imponenza delle circostanze, che un soverchio ritardo di procedura potrebbe compromettere l' interesse pubblico. Inallora soltanto potrà permettersi una procedura più spedita, in modo però che non abbia a soffrirne danno la verità, e ad essere compromessa l' innocenza dell' accusato. Se il nostro legislatore nel *tit.* 10. *del lib. VII.* del regolamento di procedura criminale ha adottato una procedura breve e spedita contro i delitti direttamente politici, ha procurato però di garantirsi dal pericolo d' errare nell' applicazione della pena con una disposizione speciale; vuole cioè, che quando la decisione sulla colpabilità dell' inquisito è decretata non ad unanimità, ma a maggioranza di voti, e che si è pronunciata l' irreparabile pena capitale, abbia luogo la revisione del giudicato coll' aggiunta d' un secondo turno di magistrati, ossia con un numero di giudici il doppio di quello, che ha formato il primiero giudizio. Disposizione ella è questa degna del più alto encomio, e vera guarentigia di civile sicurezza.

Digitized by Google

„ Art. 83. L'attentato alla vita del Sovrano, ancorchè non segua l'effetto, è punito colla morte d'esemplarità.

È tanta l'entità del delitto politico, che giustamente le leggi pareggiano al consumato delitto il conato pei principj di preventiva difesa e per le ragioni, che già dettagliammo a lungo (*pref. al tit.* 2, *n.* 1. *e* 3.), e che qui sarebbe superfluo il ripetere. Quindi meritamente nel succitato paragrafo si commina la pena della morte esemplare contro colui, che attentasse alla vita del *Sovrano segua, o non segua l'effetto.*

„ Art. 84. Sono puniti colla morte d'esemplarità „ coloro, che promuovono o sostengono la sedizione, „ o insurrezione contro il Sovrano, ed il governo con „ arruolamento d'uomini, raccolta d'armi, e muni- „ zioni, divulgazioni di stampe, e scritti eccitanti alla „ ribellione „.

Più specie di delitti politici si comprendono dai criminalisti sotto il nome di perduellione, il di cui etimologico significato si ha ne' dig. *lib.* 50. *tit.* 16. *l.* 234. La definizione scientifica poi che se ne dà in senso generale dagli stessi scrittori è la seguente - *Rebellio sumptis armis, initave factione adversus patriam vel principem* - Quindi formano delle specie subalterne, e speciali della perduellione l'attentato alla vita del Sovrano, cui riferisce il superiore art. 83.; secondariamente

Digitized by Google

l' aggressione armata mano della patria, e l' eccitamento della guerra civile nello scopo d'immutarne il governo, e di sostituirvi altra forma di regime; 3. la prodizione che consiste nella ruina della patria e del governo procurata con frode, ed occultamente, nel momento che si addimostra il massimo zelo per la medesima; 4. La fazione che riconoscesi in qualsiasi società occulta, tendente al sovvertimento del governo, e che attende dal tempo l' opportunità per conseguire il proprio scopo; e questa sorte il nome di *congiura* se i socj siano vincolati da giuramento: se altrimenti poi ritiene il nome di *fazione*, od assume l' altro di cospirazione.

Affini a tali specie di perduellione sono la sedizione ed il tumulto. Definiscesi la prima giustamente dal chiarissimo Renazzi (*Elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 3. *cap.* 2. §. 5.) *repens et tumultuaria dissensio quo alii in alios hostili animo feruntur* - Il tumulto consiste in una subita dissensione popolare, derivata da timore d' imminente pericolo, sia questo reale sia immaginario.

Differisce dalla fazione di gran lunga la sedizione. Consiste la prima in una società segreta, ed in cui spesso i socj si obbligano vicendevolmente col vincolo del giuramento; dessa procede lentamente, e con maturità di consiglio al suo fine, aspetta dal tempo l' opportunità d' irrompere, ha capi e direttori, da cui gli altri soci dipendono. L' altra d' altronde sorge improvvisamente, con violenza corre alle ostilità, e senza lungo indugiare tende al suo fine. La fazione può costare anche di tre sole persone; la sedizione al con-

Digitized by Google

trario occorre del concorso di più individui; dappoichè diversamente presenterebbe gli estremi più d'una rissa che d' una sommossa popolare. Per ragione della sola causale dalla sedizione differisce il tumulto; mentre laddove la sedizione per lo più tende alla revoca di qualche legge, ad ottenere la deposizione di qualche magistrato, o ad altro consimile scopo politico; il tumulto destasi, come abbiamo osservato, pel solo timore di qualche infortunio, che gradatamente va spargendosi ed insinuandosi nel popolo - Premesse tali nozioni indispensabili anche per quanto saremo per dire in appresso, facciamoci a considerare la sanzione penale dell' art. 84. Quivi a mio divisamento contemplansi due fattispecie diverse, quali sono la *sedizione*, che direi dovesse usurparsi nel senso superiormente indicato, e la perduellione speciale, che quì dicesi insurrezione, e la quale vedemmo consistere nell' aggressione che si fa armata mano, e con animo ostile della patria, e nello eccitamento della guerra civile; fattispecie differente dalla sedizione, mentre laddove è nella natura di questa d' insorgere improvvisamente, d' altronde la perduellione speciale richiede preparazione, e consiglio. Differisce inoltre anche dalla fazione, e congiura, poichè la congiura mina segretamente lo stato ed il trono, e solo irrompe a tempo opportuno; i perduelli poi dichiaratisi apertamente nemici della patria l' attaccano colle armi direttamente, e direttamente le indicono guerra mortale. Tal mia opinione ha la sua base nella particella disgiuntiva, usata dalla legge nell' indicare

Digitized by Google

sedizione od insurrezione, dato certissimo per ritenere che abbia voluto contemplare due fattispecie differenti: più nelle successive espressioni dell' articolo, che presentano gli estremi d' una perduellione speciale; finalmente nell' osservare che la fattispecie da me indicata non trovasi contemplata negli articoli successivi, e di altronde il caso è tanto interessante da escludere la presunzione, che sia passato dimenticato pel nostro legislatore.

Del restante non v' ha delitto a mio divisamento, cui meglio si addica la pena di morte. In questo caso la società è attaccata con ingiusta guerra da chi apertamente le si è dichiarato nemico. Come non potrà ora spingere la sua difesa fino al segno di condurre a morte il suo nemico medesimo, se ciò sia *indispensabile, e necessario* alla di lei sicurezza? Egli è questo negli indeclinabili, ed inconcussi principj, che regolano il diritto di difesa.

„ Art. 85. Il condannato pe' due articoli precedenti
„ perde ogni diritto alla porzione disponibile del suo
„ patrimonio all' epoca del commesso delitto, la quale
„ porzione rimarrà di ragione, ed a disposizione del
„ governo a riparazione di qualunque danno „.

Se taluno volga uno sguardo alla ferrea costituzione di Arcadio ed Onorio, e quindi rifletta alle sanzioni dell'attuale legislazione dovrà convincersi, che nel mentre l' una è scritta non *atramento sed sanguine*,

Digitized by Google

per valermi delle espressioni degli illustri Cremani, e Renazzi, le altre d' altronde sono l' emanazione de' dettami di giustizia dall' umanità non disgiunta. Ed infatti per tacer di tutt' altro e chi non raccapriccerà nel vedere puniti i figli pe' delitti paterni, e nel sentire che tanto sia contro di costoro l' odio imperiale, che giunga a prorompere nelle seguenti rimarcabili parole - *ad nullos prorsus honores, ad nulla sacramenta perveniant. Sint perpetuo tales, ut his, perpetua egestate sordentibus, sit et mors solatium et vita supplicium.* (*L.* 3. *cod. de l. jul.*) Ripugna alla retta ragione, all' equità naturale, che debbano essere i figli puniti pe' delitti paterni. E qual parte eglino ebbero ne' medesimi? E non sono bastantemente infelici, laddove forse nella prima loro giovinezza vengono a mancare di chi lor diede la vita, che debbasi ancora aggiungere infelicità ad infelicità, infortunio ad infortunio? Nè potrà mai giustificare l' inumanità della misura il riflesso che già prima aveva fatto l' ambizioso oratore Arpinate, che col far cadere nei figli la pena de' delitti paterni si rendono i genitori medesimi più affezionati alla repubblica per l' amore di quelli; oltre che tal riflesso difficilmente rattiene colui che ideò darsi in braccio al delitto, è indubitato che i legislatori debbono seguire non ciò che è utile soltanto, ma bensì quello che è equo e giusto - *non quod gentibus placuit* (ben osserva Renazzi *Elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 3. *cap.* 2. §. 10.) *sed quid rectum aequumque est, id sequi sapientes oportet, humanitateque praeditos legislatores.* M. Antonino quell' insigne imperatore,

Digitized by Google

che formò la delizia delle provincie soggette a Roma ben conobbe tal verità, e perciò con umanità degna del suo gran cuore così scriveva al senato sul conto de' figli di Avidio Cassio. - Concederete il perdono ai „ figli di Avidio Cassio ed al genero ed alla moglie di „ lui. E perchè dico io il perdono? Essi non fecero „ alcuna cosa. Vivano adunque sicuri sapendo di vivere „ sotto Marco. Vivano godendo del patrimonio de' loro „ genitori per quella parte di esso, che loro donai; „ siano ricchi, siano sicuri, siano liberi (Volcat. in „ Avid.).

Giustamente quindi il nostro legislatore recedette dalla ferrea costituzione de' suindicati imperatori, e limitò la confisca de' beni (unico caso in cui si verifica appo noi) alla sola parte disponibile del condannato, lasciando intatto ai figli nome, vita, e beni nella porzione per legge loro dovuti (1). La ragione poi che adduce di tale confisca è rettissima; mentre se è nei

(1) Per saper valutare abbastanza tanta moderazione addimostrata dal nostro legislatore nell' uso della confisca egli è d'uopo non solo portare il proprio esame sulle RR. LL.; ma altresì su vari codici moderni, che pure hanno creduto di declinare dal rigore di quelle. Io non so dispensarmi dal citare anche qui il codice de' delitti e delle pene pel già Regno di Italia, siccome quello che per taluni è modello di legislazione criminale, e distintamente gli art. 75. 76. 77. 80. 81. 86. 87. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97.

Digitized by Google

dettami del gius di natura che ciascuno debba risarcire i danni che reca, egli è pur giusto, che la società si rivalga sui beni del delinquente di tutti i danni, cui per di lui fatto fu obbligata soggiacere.

„ Art. 86. A coloro che furono sedotti ad unirsi alla „ cospirazione, o sedizione si diminuisce la pena di due, „ ed anche di tre gradi secondo le respettive circo- „ stanze attenuanti „.

Giusta è la diminuzione prescritta nel premesso articolo, e pienamente corrispondente ai canoni di prudenza politica. Lungi in costoro dall' avverarsi quella audacia, e quello slancio al delitto, che distingue i principali delinquenti, vi si ravvisa piuttosto una tal qual violenza morale loro usata dal seduttore, in vista della quale meritano la considerazione della legge.

„ Art. 87. Quelli che nella sedizione o spontanea- „ mente, o all' ordine del magistrato, od all' intima- „ zione della forza si sono ritirati, e depongono le „ armi restano esenti da pena, ad eccezione de' capi, „ e complici principali „.

Sanzione ella è questa sommamente preventiva, siccome quella che è diretta a far nascere il pentimento ne' sediziosi, a dividerli, a destare infra di loro una reciproca diffidenza, in una parola ad ottenere la pubblica quiete con vie di conciliazione, e di dolcez-

Digitized by Google

za. Prudente è poi l' eccezione pe' capi della sedizione, e pe' complici principali ; poichè oltrechè il di loro fatto presenta una maggiore entità politica, evvi anche il dubbio che abbiano desistito dall' attentato non già spontaneamente ; ma bensì solo per l' abbandono, in cui si videro per parte de' loro complici : in una parola che il loro pentimento sia forzato ed apparente, e non spontaneo e leale, tanto che non attendano che più favorevoli circostanze per insórgere nuovamente.

„ Art. 88. L' attentato alla vita de' cardinali se „ non segue l' effetto è punito colla morte, se segue „ l' effetto è punito colla morte esemplare „.

Formano i cardinali il senato dell' augusto nostro sovrano, e dal di loro collegio deve sortire il successore di lui. Meritamente perciò è prescritta severa pena contro quei tali che attentano alla di loro vita, sia che l' attentato ottenga il suo effetto, sia che nol consegua.

„ Art. 89. L' attentato alla vita de' primarj ma- „ gistrati, che amministrano, e governano lo stato, e „ le provincie in odio della loro rappresentanza, ben- „ chè non segua l' effetto, è punito colla morte „.

Grave senza dubbio è il delitto di coloro che attentano alla vita de' supremi magistrati dello stato, e meritamente vi si riconosce una specie di perduellione;

Digitized by Google

se l'attentato, come nella fattispecie, parta da un odio contro la loro rappresentanza. Se si rifletta peraltro che tale attentato non compromette sì gravemente lo stato, e l'ordine pubblico, che il corpo sociale rimane tuttavia integro, ed i cittadini continuano ad avere e rispettare nel loro principe il supremo imperante, sembrerà forse grave la comminatoria penale, per la ragione particolarmente che vi si vede posto in parità l'attentato col consumato delitto. La tristezza de' tempi per altro in cui ci è avvenuto di vivere, può essere una giustificazione alla sanzione dal nostro, d'altronde umanissimo legislatore, adottata.

„ Art. 90. Colui che si fosse limitato alla sola „ promulgazione d'una stampa o d'uno scritto, che „ sebbene diretto allo stesso fine, non produsse alcun „ effetto dannoso, è punito colla galera di dieci „ anni „.

La fattispecie del superiore articolo presenta un mero conato, e però giustamente il legislatore ne ha diminuita la penale sanzione. Infatti arguendosi l'intenzione dalla sola azione esterna, per qualsiasi causa manchi la perfezione del delitto, quivi viene anche meno il soggetto, cui possa applicarsene la piena imputazione. D'altronde dovendo la pena corrispondere perfettamente al calcolo, ed alla graduazione della politica imputazione, ne segue che ne dovrà perfettamente secondare le fasi e crescere, e decrescere colla medesima.

Digitized by Google

„ Art. 91. Le proposizioni, ed i discorsi, ten-
„ denti a promuovere la rivolta, quando non hanno
„ prodotto verun risultato, sono puniti coll'opera pub-
„ blica dai tre ai cinque anni „.

Altra fattispecie di conato, meritamente punita con pena mite dall' umano legislatore, in quanto che non presentando dessa quella pienezza di danno politico, che produce il consumato delitto, proporzionalmente, giusta i canoni d' economia politica, ne doveva decrescere la punizione.

„ Art. 92. La sola cospirazione con *giuramento* o *senza* di due o più individui d' insorgere contro il Sovrano e lo stato è punita colla galera in vita „.

La superiore sanzione riferisce al delitto che nella nostra scienza conoscesi sotto il nome *di fazione*, e che vedemmo or assumere il nome di *congiura*, or di *semplice cospirazione*. Avendone io di già indicati i caratteri che lo distinguono dalle altre specie di perduellione, null' altro mi resta ad aggiungere, meno che la penale sanzione è corrispondente all' entità politica del delitto.

„ Art. 93. Chi per ragion d' officio è tenuto a ve-
„ gliare alla pubblica tranquillità, ed al buon ordine,
„ se omette dolosamente di farlo è punito colla galera
„ dai quindici ai venti anni „.

Digitized by Google

Nel segnare le teorie della complicità ci occorse di parlare anche della complicità consistente in atti negativi, e quivi osservammo che se questa è presso che inconcepibile nel particolare cittadino, non la si può dire del pari nell' officiale pubblico nel magistrato, che sono specialmente chiamati a vegliare alla conservazione della sicurezza e dell' ordine pubblico. Quindi giustamente il nostro legislatore dichiara punibile la omissione de' medesimi. S' avverta peraltro che deve questa esser dolosa, conforme si dichiara nel superiore articolo 93. a segno che abbia a conoscersi una connivenza dell' officiale pubblico coi perturbatori dell'ordine. Se poi l' omissione partisse da semplice oscitanza, e negligenza, in allora riesce inapplicabile la sanzione superiore; sebbene a mio divisamento non dovrebbe restare impunita, almeno in via disciplinare, nel rappresentante pubblico neppure la stessa oscitanza.

„ Art. 94. Le proposizioni in voce od in iscritto „ ingiuriose alla dignità del governo, e suoi rappre- „ sentanti sono punite colla detenzione da due mesi ad „ un anno „.

„ Art. 95. Chi per disprezzo del principe infrange „ o deforma il suo stemma, le sue statue, od imma- „ gini, collocate ne' luoghi pubblici, è punito colla de- „ tenzione da uno a tre anni „.

Vedemmo che sotto il nome di maestà comprendonsi la libertà, e sicurezza, non che la dignità e la

Digitized by Google

ampiezza del governo e del sommo rappresentante. Vedemmo pure che i delitti, che vanno ad offendere i due primi oggetti sortono il nome di delitti di *Lesa Maestà di prim' ordine*. Tali sono quelli di cui abbiamo tenuto fin quí proposito; laddove quelle azioni, che vanno ad apportare lesione ai secondi, diconsi delitti di *Lesa Maestà di second' ordine*.

È di questi ultimi che ne' due premessi articoli si fa a parlare il legislatore. La dignità del sommo rappresentante del governo può ledersi in due modi cioè col fatto, o colle parole. Col fatto quando si abbattano o si deformino le statue di lui, o si facciano pitture, che gli siano d' ingiuria, e disdoro; con parole poi quando uno prorompe in ingiurie in oblocuzioni, in discorsi lesivi la convenienza e la dignità del supremo imperante, o promulga simili ingiurie in iscritto. Tale delitto fu presso i RR. durante l' impero, (ritenendosi da molti ignoto in tempo della repubblica) più o meno esteso a seconda delle qualità personali degli imperatori, e della loro maggior tendenza od alla crudeltà od alla clemenza. È indubitato peraltro che riesce senza meno più utile, e glorioso al principe il tollerare, od il disprezzare le jattanze de' sudditi, anzi che farne calcolo, e prenderne vendetta. Per l' esperienza, che di tutto è maestra, è addimostrato, che le jattanze e le mormorazioni non prezzate, quasi sogni fugaci svaniscono, a segno che in ultima analisi riescono di ludibrio agli stessi loro autori. Se d' altronde imprudentemente se ne faccia calcolo, è allora che in-

Digitized by Google

teressano, e richiamano l'attenzione della moltitudine, e loro si dà piena fede, quantunque insussistenti. Conobbe tal verità, la delizia di Roma Tito (*Dione Cassio lib.* 56.) e la conobbe pure Teodosio il grande, il quale coi suoi figli Arcadio, ed Onorio così statuiva - *Si quis modestiae nescius, et pudoris ignarus improbo petulantique maledicto nomina nostra crediderit lacessenda; ac temulentia turbulentus obtrectator temporum nostrorum fuerit, eum penae nolumus subjugari, neque durum aliquid neque asperum volumus sustinere; quoniam SI ID EX LEVITATE PROCESSERIT, CONTEMNENDUM EST; SI EX INSANIA MISERATIONE DIGNISSIMUM; SI AB INJURIA REMITTENDUM (L. un. cod. si quis imp. maledi. ec.) Unde integris omnibus hoc ad nostram scientiam referatur; ut ex personis hominum dicta pensemus, et utrum pretermitti, an exquiri debeant senseamus.* - Del pari umano il nostro legislatore fu lontano dal dar quel peso che pur troppo in varj tempi si dette a simili delitti, e se contemplolli nel suo regolamento, fu solo per prescriverne una pena meramente correzionale. Del restante giusta i principi della scienza ha contemplato tal crimine sotto il duplice aspetto *di reale* e *verbale*, come chiaro risulta dai premessi articoli.

„ Art. 96. Tutte le società segrete sotto qualunque „ denominazione siano o senza nome determinato, „ sono dichiarate aggregazioni tendenti a promuovere „ la ribellione contro il Sovrano, o lo stato. I socj

Digitized by Google

„ sono puniti colla pena dai dieci ai quindici anni di „ galera. A coloro però, che fossero sedotti ad unirsi „ alle società si diminuisce la pena di due ed anche „ di tre gradi secondo le respettive circostanze atte- „ nuanti „.

Sino dai tempi della romana repubblica furono proscritte quelle società, e que' collegj, che non erano approvati, e riconosciuti dal governo. Gl' imperatori con varie costituzioni si scagliarono pure contro simili segrete adunanze, ed abbiamo ne' dig. *lib.* 47. *tit.* 22. *la l.* 2. in cui Ulpiano ci dice che riguardavansi come rei di pubblica violenza coloro, che si arrogassero il diritto d'erigere collegj non riconosciuti - *Quisquis illicitum collegium usurpaverit ea paena tenetur, qua tenetur, qui hominibus armatis loca publica, vel templa occupasse judicati sunt.* Ed infatti se è indispensabile nello stato per la di lui tranquillità il mantenervi fra i membri la possibile unità di mire e d' interessi, egli è evidente che qualsiasi subalterna aggregazione diametralmente si oppone a simile unità. Qualunque ne sia il fine, essendo però senza meno diverso da quello, che ha l' intiero sociale aggregato, può ben avverarsi che le due società si trovino ne' loro interessi in collisione, e che quindi ne sorga il turbamento dell' ordine pubblico, reso più facile da quella tendenza, che mostra ciascun membro della società particolare a soccorrere l' altro della società medesima in ogni verificabile occorrenza. Quindi meritamente il nostro legislatore pro-

Digitized by Google

scrisse ogni società non riconosciuta, e le dichiarò anzi tutte aggregazioni tendenti a promuovere la ribellione contro il Sovrano e lo Stato, appoggiandosi alle più plausibili congetture. Mai il governo ad onta delle più solenni proteste potrebbe esser tranquillo sul fine di simili società. La congiura contro la casa de' Medici, come osserva Sonnenfels (*Scienza del buon governo* §. 60.) conosciuta col nome di società de' giardini, venne tenuta in un' adunanza, che sembrava fatta appunto per godere la delizia d' un giardino. Il simile si dica d' altre società indifferenti in apparenza, e che in fatto sortirono fatali alla patria. Del restante il collegio illecito riconoscesi dal comune degli scrittori di criminal diritto, fra quali nomino a cagion d' onore il Cremani, il Renazzi, il Carmegnani, nella società di più, od almeno di tre persone dell' istesso potere, ed incarico, e che mirano al conseguimento d' uno scopo identico. Conseguentemente perchè una data società sia compresa sotto la penale sanzione è necessario 1. che sia permanente ed occulta; 2. che costi almeno di tre persone, che sebbene di diversa condizione nella civile società, pure nella segreta riunione siano riguardate come eguali, 3. che mirino al conseguimento d' uno scopo, e che questo sia identico, ed eguale per tutti.

Art. 97. Saranno condannati alla stessa pena di
„ dieci ai quindici anni di galera quelli che non es-
„ sendo socj ritengono presso di se emblemi, sigilli,
„ patenti, atti, statuti, catechismi, segnali, e carte

Digitized by Google

„ istruttive, e relative a società segrete per distribuirle „ fra i settarj per prezzo o gratuitamente. Se fossero „ socj si aumenterà la pena d'un grado. Non si potrà „ far commercio di cose simili anche fra quelli che „ non sono socj sotto pena dai tre ai cinque anni di „ opera, e si reputerà commerciante quello, presso „ cui si siano trovate tre copie, o tre articoli di una „ stessa cosa delle proibite. Niuno potrà ritenere an- „ che una sola copia, o articolo senza licenza espressa „ del governo sotto la pena di detenzione da uno a „ tre mesi „.

Il presente articolo è dettato da vedute preventive, ossia dallo scopo di prevenire le aggregazioni men lecite, difficoltandone i mezzi di riconoscimento, di norma, di convenzione.

„ Art. 98. Saranno soggetti alla pena dai quindici „ anni di galera ai venti „

§. 1. *Quelli che avendo appartenuto ad una società segreta dopo esser stati puniti, precettati, o graziati vi tornano a far parte.*

§. 2. *Quelli che in unione di uno o più individui trattano d' affari appartenenti alle società, o tengono corrispondenze di lettere relative all' interno dello stato, o all' estero, o con qualunque altro mezzo di ambasciate, simboli, o segnali.*

Digitized by Google

È indubitato che nella scienza suonano una medesima cosa *società segreta*, *e cospirazione*, significando e l'una e l'altra una riunione di persone occulta, ed arcana, che mira ad un fine politico, e che dal tempo attende l'opportunità d'irrompere pel conseguimento del medesimo. Abbiamo poi veduto, che pe' cospiratori resta sancita la pena della galera in vita, e d'altronde avendosi al §. 1. dell'art. 98. la sanzione di quindici ai venti anni di galera per que' tali che dopo essere stati puniti, precettati o graziati per aver appartenuto ad una società segreta, tornano a farne parte, ne sembra vedere trasgredito il regolare calcolo d'economia politica, restando maggiormente punito chi una sola volta ha delinquito, che colui che nella recidiva mostra un'animo pravo, una maggior pertinacia, ed una maggiore proclività al delitto. Tanta irregolarità peraltro, che anzi di prevenire sarebbe un'incentivo ad ulteriori attentati, non può supporsi nella legge, e fa quindi d'uopo l'investigarne lo spirito, ed il procurarne la conciliazione.

Puó egli avverarsi il caso che scopertasi una società segreta si riesca pure a stabilirne il fine, cui mirava. Può darsi però egualmente che un tal fine non possa stabilirsi, se particolarmente i socj giungano a disperdere gli emblemi, e gli scritti od altro qualsiasi oggetto, che potesse giovare a simile scopo. Ora stabilitosi una volta il fine d'una società, e riconosciuto questo politico, quale sarebbe l'ideato sovvertimento del governo e del trono, in allora riconoscendosi in

Digitized by Google

tal fattispecie una vera *cospirazione*, e conseguentemente un vero delitto di lesa maestà applicabile deve dirsi giusta la mente del legislatore la sanzione dell'art. 92. Se peraltro non si riesca a comprovare tale scopo politico in allora ne sembra che debba aver luogo l' applicazione dell' art. 96., dove saviamente il legislatore ha sancita la pena di *soli dieci ad anni quindici* di galera; poichè per quanto plausibili siano le presunzioni non possono mai autorizzare all' applicazione di quella pena, che sarebbe dovuta pel caso, che anzi di presumersi s' avesse certezza d' un determinato delitto. E così, avuta a calcolo la diversità delle due fattispecie, deve ritenersi saviamente introdotto nella nostra legislazione una distinzione *di cospirazione vera*, e di cospirazione *presunta*, appellando la prima col nome di *cospirazione*, e ritenendo per la seconda quello di *società segreta*.

Ciò premesso ne sembra potersi dedurre che la sanzione, di cui al §. 1. dell'art. 98., riguardi la recidiva non già della cospirazione, ma bensì d' ingresso in una società segreta, di cui non se ne conobbe, ma se ne presunse soltanto lo scopo politico, e che conseguentemente non vi si debba riconoscer che una giusta e prudente esasperazione della comminatoria penale dell' art. 96. Applicabile pure al caso di semplice società segreta, e non già di cospirazione ne sembra doversi ritenere la sanzione portata dal §. 2. del ripetuto art. 98. Così par che svanisca quella contraddizione, ed irregolarità, che nella contraria ipotesi non può non

Digitized by Google

presentarsi alla mente dell' applicatore della legge. Ciò anche meglio risulterà da quanto saremo per dire in appresso.

„ Art. 99. Sono puniti colla galera di venti anni „.

§. 1. *Quelli che fondano, o ripristinano qualche società segreta, od inducono qualcuno ad aggregarvisi.*

§. 2. *Chiunque in unione di uno o più individui trattasse di turbare l' ordine pubblico, o tenga a questo riguardo corrispondenza di lettere relative all' interno dello stato o all' estero, o con qualunque altro mezzo di ambasciate, simboli, o segnali, ancorchè non abbiano presa alcuna risoluzione.*

Il chiarissimo sig. avv. Giuliani (*Istit. crim. lib.* 4. *pag.* 38. *ediz.* 2.) nel commentare tale articolo si fà il quesito qual differenza abbia supposto il legislatore fra cospirazione, e società segreta, ed opina che questa siasi dal legislatore ritenuta nella maggiore o minor prossimità de' mezzi al loro scopo politico, ed appoggia tale sua opinione particolarmente al §. 2. di detto articolo; e così l' illustre scrittore procura di conciliare le contraddizioni almeno apparenti, che per dir vero non mancano presentarsi fra i diversi articoli del presente titolo.

Con tutto il rispetto peraltro che professo a tanto benemerito cultore della scienza criminale, non saprei intieramente abbracciare la di lui opinione. Se questa

Digitized by Google

vale almeno apparentemente a conciliare il §. 2. dello articolo 99. colla sanzione dell'art. 92.; di niun vantaggio riesce alla conciliazione dell' art. 98., ed in ispecie del §. 2. di tale art. col §. 2. del successivo art. 99. E valga il vero: limitatici alla conciliazione proposta dal lodato scrittore ne sarebbe giuoco-forza riconoscere in ambedue i citati §§. un identica fattispecie, espressa sola in termini poco diversi, e così ammettere un inutile ripetizione. Riportandoci peraltro all' altro mezzo di conciliazione superiormente da me proposto, qual si è la distinzione ammessa nella nostra legislazione di *cospirazione vera*, e *presunta*, ne sembra realmente svanire ogni contraddizione, ed ogni superfluità, che a prima vista potrebbe riconoscersi nelle premesse sanzioni legislative. Infatti abbiamo già veduto come svanisca ogni contraddizione coll' art. 92. de' due §§. dell' art. 98. Vediamo ora se il simile si verifichi delle sanzioni dell' art. 99. e col detto art. 92. ed in ispecie col §. 2. del superiore art. 98. Se vogliasi ammettere la distinzione supposta dal Giuliani fra cospirazione e società segreta, egli è certo che in proporzione dell' articolo 92. dovrebbe ritenersi di troppo minorata la sanzione del §. 1. dell'art. 99.; laddove qui si tratterebbe sempre di fondatori di società, o ripristinatori, che senza meno per la loro maggiore audacia, e slancio al delitto meritano una pena tanto più grave di qualsiasi semplice socio. D' altronde se la sanzione si ritenga relativa al fondatore d' una società qualunque, in questo caso l' esasperazione si deve ritenere

Digitized by Google

apportata alla sanzione del §. 96., e così abbiamo quella graduazione nelle sanzioni penali, che basando sui dettami di prudenza politica mirabilmente cospira alla prevenzione de' delitti. E passando poi a parlare del §. 2. dell' art. 98., e del §. 2. dell' art. 99. si declini per un momento dalla distinzione di semplice società segreta, e di cospirazione, e si abbracci il mezzo proposto dal rilodato sig. professore Giuliani: sarà senza meno necessario il ritenere, come di già osservammo, che coi due citati paragrafi siasi fatta un inutile ripetizione; mentre se nel §. 2. dell' art. 98., essendosi usato il termine di società segreta, devesi ritenere contemplata la fattispecie di cospirazione non tanto prossima alla ribellione, il simile dovrà ritenersi del §. 2. dell' art. successivo, ove le espressioni - *ancorchè non abbiano presa alcuna risoluzione* - ne danno un' indubitata prova; Così oltre la superfluità di due casi identici eccoci anche costretti ad ammettere l' assurdo che pe' medesimi s' abbiano in uno stesso codice due diverse sanzioni. Se d' altronde colla scorta della distinzione di semplice società o cospirazione presunta, e di vera e reale cospirazione; distinzione che ha il suo fondamento negli articoli di legge, si proceda nell' interpetrazione de' premessi paragrafi svanisce ogni assurdo. Infatti ritenuto il §. 2. dell' art. 98. riferibile, come dicemmo, alla cospirazione presunta riconosciamo nel medesimo un' esasperazione meritamente portata all' art. 96.; mentre laddove quì si parla di socj in genere, nell'altro si fa il caso di quelli che brigando per

Digitized by Google

la società, sia col mezzo di lettere sia col mezzo di simboli, si addimostrano più interessati per la medesima, e la di loro maggiore audacia reclama una più forte controspinta penale. Ritenuto poi nel §. 2. dell'art. 99. contemplata la fattispecie della vera cospirazione, ma preordinata semplicemente, e non compiuta, abbiamo una giusta minorazione di pena portata all' art. 92., e così un caso distinto dal §. 2. dell' art. precedente. E se non m' inganno mi sembra che tal mia interpretazione abbia il suo appoggio nelle espressioni della legge. Si parla nel §. 2. dell' art. 98. *d' affari appartenenti alla società*; d' altronde essendosi dichiarata coll' art. 96. ogni società aggregazione tendente a ribellione, abbiamo il caso della cospirazione non reale, ma dalla legge presunta. S' esprime poi il legislatore nel §. 2. del successivo articolo di *trattazione a turbare l' ordine pubblico*, ma così esperimendosi egli non la presume la tendenza alla rebellione, ma la vuole stabilita all' applicazione del §. 2. del medesimo articolo. Dunque qui lungi dal verificarsi la stessa fattispecie dell' altro paragrafo suindicato, ne abbiamo una nuova e distinta. Dunque il legislatore ha inteso distinguere il caso di semplice società e di società che si conosca diretta al turbamento dell' ordine pubblico. Dunque la nostra distinzione oltre d' avere il suo appoggio ne' principj della scienza, l' ha pure nelle espressioni della legge. Ed a maggior conferma della nostra opinione si porti per un momento la nostra considerazione sulla diversità delle sanzioni penali. Dicemmo nel primo caso che la cospirazione

Digitized by Google

contro l' ordine pubblico è soltanto presunta. Siccome ora tal presunzione può essere più o meno forte; così saviamente il legislatore ha lasciato all' arbitrio del giudice nell' applicazione della pena la latitudine di quin dici anni di galera ai venti. D' altronde non presunto ma certo nel secondo caso deve essere lo scopo di turbare l' ordine, ed è escluso quì ogni calcolo di maggiore o minore probabilità. Ed ecco che assoluta pure abbiamo la sanzione penale nella galera degli anni venti, massimo della pena, a cui può estendersi il giudice nell' altro caso contemplato dal §. 2. del sud. art. 98.

„ Art. 100. Sono soggetti alla pena di morte „.

§. 1. *Quelli che obbligano alcuno ad aggregarsi alla società.*

§. 2. *Quelli che per ispirito di società danno*, o *accettano mandato anche gratuito per offendere con vie di fatto, ancorchè il delitto non abbia effetto*; *se il mandato non fosse diretto all' uccisione la pena sarà della galera perpetua ancorchè come sopra non segua l' effetto. Qualora poi nell' uno o nell' altro caso il delitto non fosse stato effettuato per volontà o pentimento* re integra *del mandante*, o *del mandatario*, *in questo caso per esso lui la pena si limiterà a quella prescritta nell' art.* 11. *aumentata d' un grado.*

Nel §. 1. del superiore art. 99. ha il legislatore contemplato il caso di que' tali, che inducono con meri consigli, e semplici persuasioni taluno ad entrare nelle

Digitized by Google

società, e li dichiara punibili con anni venti di galera. Nel §. 1. del presente articolo poi passa a parlare di quelli, che obbligano ad aggregarsi alle società medesime e li dichiara punibili colla pena di morte. Colla espressione *obbligano* è patente che il legislatore ha inteso contemplare il caso della violenza sia *fisica* sia *morale*, di cui abbiamo parlato nel *lib.* 1. *titolo* 3. Com. *all' art.* 13. Concorda l' illustre professor Giuliani (*ist. crim. lib.* 4. *pag.* 37. *ediz. second.*) il quale commentando tale articolo ben riflette che la fattispecie è in sommo grado allarmante, poichè pone l' individuo nella alternativa d' incontrare la spada della legge, o di soccombere alla violenza dell' uomo. Il §. 2. contempla il caso della collazione ed accettazione di mandato per ispirito di società, e fa opportunamente distinzione della collazione, ed accettazione di mandato ad *necem*, dal mandato diretto alla semplice offesa, e lo vuole punibile nel primo caso colla pena di morte, colla galera perpetua nel secondo. Prescindendo poi dalla distinzione di mandato gratuito, e di mandato con pattuita mercede li dichiara ambedue egualmente punibili, e pone in parità il conato col consumato delitto pe' principj, che già accennammo (*lib.* 1. *tit.* 3. *com.* 13. *n.* 4.) Fa eccezione per altro pel caso che il mandato accettato non sia stato portato affatto ad esecuzione per volontà del mandante, o del mandatario, ed in questo caso vuole limitata la pena alla detenzione da uno a tre anni; e così s' uniforma al principio di prudenza politica che vuole le leggi assortite, e graduate in modo, che il

Digitized by Google

delinquente abbia da trovare il proprio vantaggio nel desistere dal delitto.

„ Art. 101. Sarà punito dai dieci ai quindici anni „ di galera chi per ispirito di società segreta falsifica, „ o dolosamente procura un passaporto per l'estero ad „ un socio sotto nome vero o finto. Se il passaporto „ fosse per l' interno dello stato si diminuirà la pena „ di un grado „.

Egli è chiaro, che per l' applicazione del superior articolo è necessario che nell' azione delittuosa concorrano due estremi 1. la falsificazione del passaporto, e l' aver procurato dolosamente il medesimo; 2. che ciò sia dettato da spirito di società segreta. Se taluno per vista d' interesse o per qualunque altro siasi titolo falsificasse, o procurasse dolosamente tal recapito a persone sebbene appartenenti a società segreta, non sarebbe applicabile tal penale sanzione, che mira a punire ed a prevenire insieme un delitto intieramente politico. Bensì pel caso particolarmente di falsificazione subentrerebbe la sanzione dell' art. 238., di cui parleremo in seguito. Giusta infine è la minorazione voluta nel caso che il passaporto sia per l' interno dello stato, mentre è sempre vero che con tal mezzo non si è potuto sottrare nè al potere, nè alla vigilanza del governo.

„ Art. 102. Soffrirà la pena d' un anno a tre d' ope- „ ra, ed una multa di *scudi cento* chi avendo acqui-

Digitized by Google

„ stato in qualunque modo notizia di qualche coaduna-
„ zione clandestina, aggregazione od altra operazione
„ di società segreta, non dà la denuncia all' autorità
„ competente „.

Fra le molte sanzioni, che resero celebre la costituzione di Arcadio ed Onorio, che riguarda i rei di delitto di lesa Maestà, non deve aversi per l' ultima la parità di pena, che prescrisse tanto pel vero autore del delitto, quanto per coloro, che essendone consapevoli non lo rivelassero: eccone le parole - *id quod de praedictis, eorumque filiis cavemus; etiam de satellitibus, consciis ac ministris filiisque eorum simili securitate censemus.* (*l.* 5. §. 6. *C. ad l. i. maest.*) Nè è ammissibile l' interpretazione di Gotofredo che per *conscii* intende consocj e non già consapevoli contro l' opinione del Bartolo. La proprietà del vocabolo, il contesto della legge, il carattere d' Eutropio espositore della medesima, gl' infelici tempi in cui fu scritta, e la fiducia che si pose spesso dai Legislatori nel rigor della pena, sono circostanze tutte che escludono la suddetta benigna interpretazione del Gotofredo, ed inducono ad ammettere come vera, e genuina quella del Bartolo, che forse il suo Discepolo Baldo male asserì con rivelazione da giureconsulto per tal sola ragione condannato dalla divina giustizia all' inferno.

Checchessia in ogni modo dell' interpretazione di costoro egli è certo che l'umano nostro legislatore credette giustamente recedere dalla cruda sanzione del

Digitized by Google

romano diritto, e considerato nell' occultazione delle clandestine aggregazioni, di cui si abbia conoscenza, un delitto *sui generis*, prescindendo così dalla scabrosa ed involuta questione sulla complicità negativa, la dichiarò punibile con pena, che francamente può asserirsi mite, se, volendosi anche prescindere dal Romano diritto, si abbiano solo in vista le odierne legislazioni (1).

„ Art. 103. Qualunque altro delitto commesso per „ ispirito di società è punito coll' aumento d' un grado „ alla pena ordinaria, e se questa fosse della galera per- „ petua l' aumento importerà la stretta custodia „.

Quale maggiore audacia e slancio al delitto diano le passioni politiche egli è chiaro per l' istoria, è patente per l' esperienza anche di epoche non molto da noi lontane. Meritamente quindi il savio legislatore, onde opporre ad una maggiore spinta criminosa una proporzionale, ed efficace contro-spinta, qualunque sia il delitto, lo volle punito coll'aumento d' un grado alla pena ordinaria, se derivi da spirito di società. Coerente peraltro ai principj di dolcezza da lui adottati nella presente legislazione, e lontano dal voler prodigare la severa pena di morte, vuole che nel caso la pena del commesso delitto fosse della galera perpetua, l' esaspe-

(1) Rapporto al codice pel già cessato Regno d' Italia, e che con poche modificazioni vige presentemente in vari stati, possono vedersi gli art. 103. 104. 105. 106.

Digitized by Google

razione per le gravanti qualità politiche concorse nel medesimo, si limiti alla stretta custodia.

„ Art. 104. Sono dichiarati complici „.

§. 1. *Quelli che scientemente somministrano armi, munizioni, denaro, od altri effetti per uso della società.*

§. 2. *Quelli che prestano dolosamente favore, consiglio, o mezzi qualunque ad una società segreta.*

§. 3. *Quelli che forniscono scientemente luogo di riunione nell' abitato o fuori per eseguire una o più riunioni sia per prezzo o contratto, sia gratuitamente.*

§. 4. *Quelli che per ispirito settario occultano, ricettano, o favoriscono la fuga d' un socio inquisito non consanguineo, ed affine sino al quarto grado.*

Nel primo libro *tit.* 3. *com. all' art.* 13. abbiamo sviluppato le teorie tutte che riguardano la complicità. Quindi quant' altro potremmo quì ripetere riuscirebbe superfluo. Giova però il riflettere che la legge co' premessi §§. non fa che dichiarare quelli che ritiene complici di delitto politico. Il determinare la maggiore o minore complicità, ed il graduarvi la pena dipende peraltro dal criterio del giudice, al di cui arbitrio giustamente ha la legge a tale effetto lasciata la latitudine, di cui è menzione al §. 13. del presente regolamento. Nè deve passarsi inosservata l' eccezione fattasi dal legislatore al §. 4. pe' parenti od affini fino al quarto grado. Se taluno si presti a ricevere, e ad occultare

Digitized by Google

un proprio parente devesi ritenere che lo abbia fatto per quella naturale affezione, conseguenza necessaria de' vincoli di sangue, che lo stringe al medesimo, e non già per ispirito di società. Quindi giustamente il politico diritto, se non vuol porsi in aperta contraddizione coi principj di natura, deve valutare simile circostanza a favore del ricettatore.

TITOLO III.

Della Violenza pubblica.

„ **Art.** 105. Chi riunisce cinque uomini, e li arma „ senza autorizzazione del Sovrano è punito con tre „ anni di reclusione „.

La violenza defeniscesi dal giureconsulto Paolo (*Dig. libro* 4. *titolo* 2. *l.* 2.). *Majoris rei impetus qui repelli non potest.* Dividesi questa in *divina* ed *umana.* Alla violenza divina riferisconsi le tempeste, i fulmini, i terremoti, le siccità. La violenza umana deriva o dai nemici o dai cittadini; se dai cittadini e questa si pratichi con diritto dicesi *giusta*, *ingiusta* poi se si usi contro diritto. Prescindendosi da ogni altra specie di violenza, e limitando la trattazione alla violenza in-

Digitized by Google

giunsta che si usa dal cittadino, questa dividesi in *pubblica* e *privata*. Il determinare colla scorta delle RR. LL. quale sia la violenza pubblica quale la privata riesce opera difficile. Non di meno sembra, giusta le più recenti disposizioni di quella legislazione, che siasi inteso di qualificare come violenza pubblica, quella usata colle armi, e come violenza privata quella praticata senza le armi. Non è peraltro che nelle stesse RR. LL. non s' abbiano esempj di pubblica violenza usata senza il concorso delle armi. Possono vedersi in comprova di ciò *le LL.* 3. §. 4., 5. §§. 1. *ed ult.*, 6. 10. §. 1. riportate ne' dig. *lib.* 48. *tit.* 7. Il nostro legislatore peraltro, come avremo luogo d' osservare anche meglio in seguito, ha indeclinabilmente posta la distinzione della violenza pubblica dalla privata nell' uso o non uso delle armi, e così ha tolta quella incertezza, che derivava in oggetto dal romano diritto. Varie poi sono le specie della violenza sia pubblica, sia privata; altre sortono un nome proprio, ed avremo luogo a considerarle andando innanzi, altre poi sono innominate, e di queste principalmente tiene proposito il legislatore nel presente, e nel seguente titolo.

La prima fattispecie di violenza pubblica, che si presenta contemplata dal nostro legislatore è la riunione, e l' armamento, indipendentemente dal governo, d' un numero non minore di cinque uomini. E ragionevolmente poichè chi riunisce, ed arma di sua privata autorità delle persone, questi deve ritenersi mal disposto contro la tranquillità e l' ordine. È tale poi la locuzione

Digitized by Google

del superiore articolo, che sembra bastante per incorrere la pena la semplice riunione ed armamento, senza che si proceda ad atto alcuno violento. Del restante sotto il vocabolo armi giusta il parere della più parte degli scrittori di criminale diritto comprendonsi non solo gli archibugi, le spade, gli stocchi, ed i coltelli, o qualunque altra siasi arma o da fuoco o da taglio; ma altresì i bastoni le pietre, ed ogni altro qualunque siasi istrumento atto a nuocere. Tale era la massima adottata pure dalla romana legislazione come leggesi ne' dig. lib. 50. *tit.* 16. *l.* 41. - *Armorum appellatio non utique scuta, et gladios significat, sed et fustes et lapides.* È consona la *L.* 11. §. 1. che leggesi nel *dig. lib.* 48. *tit.* 7.

„ Art. 106. Chi ha raccolto ed armato egual nu-
„ mero d' uomini per opporsi alla pubblica forza per
„ commettere rapine, saccheggj, incendj, e simili al-
„ tri delitti, seguito il delitto, è punito coll' ulti-
„ mo supplizio „.

Che debba seguire il delitto, cui mira la coadunazione e l'armamento, onde possa aver luogo la sanzione penale prescritta nel presente articolo, è chiaro per la locuzione esplicita della legge. Potrebbe quì domandarsi peraltro, non seguendo il delitto, se debba aver luogo l' applicazione del superiore articolo, o debba uno riportarsi alle teorie del conato. A mio divisamento giova in oggetto una distinzione: o seguì solo la riunione e

Digitized by Google

l' armamento del prescritto numero d' uomini, senza procedere ad alcun attentato, ed in questo caso qualunque fosse l' intenzione del delinquente sembra applicabile l' art. 105.; o s' armò non solo il richiesto numero di persone, ma altresì si attentò la rapina l' incendio ec. ed in allora avendosi la fattispecie del conato più o meno prossimo sembra doversi procedere colle teorie, che lo riguardano. Il Giuliani (*istit. crim. tit.* 4. *p.* 85. *ediz. second.*) non trovasi con noi pienamente concorde. Egli nel caso di conato ritiene applicabile la pena statuìta all' articolo 105. ; più quella propria del conato di rapina, d' incendio ec. Il dotto autore non ne dice la ragione di tal sua opinione, nè noi per dir vero sapremmo immaginarla. Se il legislatore nella coadunazione ed armamento di cinque uomini allo scopo di commettere rapine, incendj ec., raggiunto lo scopo, vi ha voluto considerare un delitto *sui generis* punibile per la sua entità politica coll' ultimo supplicio, perchè nel caso di conato a questa stessa azione criminosa si dovrà ricorrere alle due sanzioni proprie delle due diverse fattispecie criminose, che concorrono in questo delitto; laddove come unico, come crimine *sui generis* volle considerarlo il legislatore? Ciò mi sembra onninamente assurdo e che d' altronde come delitto *sui generis* debba continuarsi a considerare anche nel caso di conato. Quindi la diminuzione per questo stesso caso prescritta di uno o più gradi alla pena ordinaria, giusta la maggiore o minore prossimità del conato stesso al consumato delitto, dovrà valutarsi sulla sanzione penale statuita all' art. 106. pel delitto in discorso.

Digitized by Google

„ Art. 107. I delitti commessi da persone armate „ in numero maggiore di due si qualificano commessi „ in conventicola armata, quando abbiano agito in „ conseguenza d' un concerto prestabilito „.

„ Art. 108. I capi, direttori, ed agenti principali „ sono puniti coll' aumento di due gradi alla pena or- „ dinaria del delitto commesso; gli altri sono soggetti „ all' accrescimento d' un grado di pena „.

Perchè possa aver luogo l'applicazione de' premessi articoli è necessario che concorrano nell' azione delittuosa tre estremi 1. un numero di persone maggiore di due; 2. che tali persone siano armate; 3. che agiscano in conseguenza d' un concerto prestabilito. È tale la espressione della legge, che di qualsiasi degl' indicati estremi manchi l' azione delittuosa, cade nella categoria de' delitti ordinari, non può qualificarsi come commessa in conventicola armata, e conseguentemente riesce inapplicabile la sanzione penale de' superiori articoli. Del restante l'esasperazione di due gradi alla pena ordinaria prescritta per gli agenti principali, e d' un grado per gli altri è giustissima. Se è indubitato, che col concorso delle indicate circostanze l' azione delittuosa presenta una maggiore entità politica in ragione del maggior danno sociale, egli è vero del pari, che verificandosi un maggior slancio al delitto negli agenti principali a fronte de' semplici coagenti, ed essendo a carico di questi la più parte dell' esecuzione del delitto, ne segue che gli stessi agenti principali dovranno es-

Digitized by Google

sere più severamente puniti a fronte de' secondi, sì perchè la responsabilità penale deve essere in ragione della maggior quantità, ed influenza degli atti esterni concorsi nell' azione delittuosa; sì perchè è dell' interesse sociale il rendere disuguale il rischio fra i delinquenti nella pena maggiore riserbata all' agente principale, onde abbia questi a rimanere scoraggiato dall'assumersi l' esecuzione principale del delitto.

„ Art. 109. La coadunazione d' uomini armati per „ turbare altri nel possesso de' beni immobili siano „ rustici o urbani, o per espellerlo dal possesso, ed „ usurpare l' altrui proprietà senza decreto ed ordine „ del magistrato, è punita con tre anni d' opera, e „ con multa di scudi duecento „.

„ Art. 110. Se in tale attentato sia intervenuta „ violenza personale o furto si applica al colpevole an- „ che la pena propria degli altri commessi delitti „.

„ Art. 111. Ove poi ne risultasse omicidio la pena „ è la morte „.

„ Art. 112. Ai complici della coadunazione arma- „ ta, che non presero parte attiva nel delitto, è dimi- „ nuita la pena d' un grado „.

Rapporto all' articolo 109. il primo dubbio che pare si presenti a risolvere si è, se basti, per incorrere la penale sanzione la semplice coadunazione di uomini armati, ovvero sia necessario almeno un' attentato diretto al turbamento altrui nel possesso de' beni, od

Digitized by Google

all' usurpazione dell' altrui proprietà. Il legislatore nel segnare il predetto articolo sembra che abbia avute presenti le due LL. 3. e 4. riportate ne' dig. *lib.* 48. *tit.* 7., che sono le seguenti - *Eadem lege tenetur* (cioè alla L. 9. de *vi publica*) *qui hominibus armatis possessorem domo agrove suo, aut navi sua dejecerit, expugnaverit concursu. Utique id staret homines commodaverit.* - E qui è chiaro per tali leggi, che siensi posti in parità tanto l' eseguito delitto, che la semplice coadunazione; e che tale pure sia lo spirito del divisato articolo chiaro deducesi dai termini, in cui trovasi concepito. Se peraltro è indubitato che l' uomo non può leggere nell' interno dell' uomo; se è vero del pari che non può giudicarsi che dall' atto esterno della qualità dell' interno, è di necessità l' ammettere, che affinchè possa dirsi applicabile la premessa penale sanzione, è d' uopo, che lo agente oltre la semplice coadunazione d' uomini armati, abbia pure con qualche atto esterno indubitatamente manifestato la sua intenzione di valersene al turbamento, ed all' usurpazione del possesso altrui. Nel caso diverso lungi dal potersi dire applicabile il presente articolo abbiamo la semplice fattispecie, cui allude lo art. 105., sempre che s' abbia l' estremo del numero di persone dalla legge richiesto. Ne discende quindi che gli estremi, che debbono concorrere nell' azione criminosa per l' applicazione dell' articolo, che siamo presso a commentare, sono 1. la coadunazione d' uomini armati, che a nostro divisamento deve comprendere un numero maggiore almeno di due persone; 2. Un qual-

Digitized by Google

che atto esteriore, che indubitatamente manifesti l' intenzione dell' agente; 3. che la coadunazione, e l' atto che si vuol praticare sia arbitrario, e non autorizzato da decreto, ed ordine alcuno di magistrato. L' esasperazione poi portata alla sanzione dell' articolo indicato dai successivi articoli 110. e 111. è giusta e pienamente corrispondente ai calcoli d' economia penale; mentre ne' casi ivi contemplati abbiamo il concorso di due o più delitti, sebbene l' uno sia mezzo all' altro, che forma l' ultimo scopo dell' intenzione dell' agente. Sommamente preventivo infine è l' art. 112., siccome quello che dà tutto l' interesse al complice di non prender parte attiva nel delitto per ottenere la debita minorazione di pena.

„ Art. 113. L' ammasso d' armi vietate, o per-
„ messe, o di polveri solfuree e munizioni in casa
„ privata, senza il permesso del governo, è conato di
„ violenza pubblica, ed è punito da uno a tre anni di
„ detenzione, e multa dagli scudi cinque agli scudi
„ cinquanta. Ammasso d' armi è la ritenzione di quin-
„ dici fucili, ancorchè siano di caccia, od altre armi
„ da fuoco, e di venti spade, sciable, od altre armi
„ da taglio. È ammasso di polveri e di munizioni quando
„ eccedono libbre trenta di peso. Le armi, le polveri
„ e munizioni sono sempre confiscate.

„ Art. 114. Sono esclusi dall' art. precedente i fab-
„ bricatori ed i venditori d' armi permesse, purchè
„ non le ritengano per mal fine „.

Digitized by Google

Nel Dig. *lib.* 48. *tit.* 7. si hanno *le LL.* 1. *e* 2. che sono del seguente tenore - *Lege Julia de vi publica tenetur, qui arma tela domi suae, agrove in villa (praeter usum venationis vel itineris, vel navigationis,) coegerit - Excipiantur autem arma, quae quis promercii causa habuerit, haereditateve ei obvenerint* - La nostra legislazione peraltro nel richiamare tali sanzioni del romano diritto volle al solito modificarle, e laddove il raduno d' armi giusta le RR. LL. costituiva un vero delitto, presentemente tal fatto costituisce solo un conato. E ragionevolmente, mentre se abbiamo una preordinazione a tal delitto nel soverchio raduno d' armi, e munizioni, finchè di queste peraltro non se ne faccia un' uso nocivo, non può dirsi verificata la violenza pubblica od altro qualsiasi delitto. Determinò inoltre il numero dell' armi e munizioni, che costituiscono l' ammasso, e così anche in questa parte rese più precisa e perfetta la disposizione delle succitate leggi. Del restante corrispondente intieramente al romano diritto, e giusta è l' eccezione fatta pei fabbricatori, mentre se non si provi il mal fine del raduno delle armi presso i medesimi, si presume sempre che le ritengano per sola veduta di commercio.

„ Art. 115. Quei che scientemente somministrano „ armi munizioni, e mezzi qualunque di delitto a co- „ loro, che fanno parte della conventicola, o che danno „ alloggio, ricovero vitto, o luogo di riunione sono „ puniti come complici „.

Digitized by Google

Il presente articolo basa sulle più giuste vedute di difesa preventiva. Mira desso ad ovviare i delitti di violenza pubblica; poichè laddove ai delinquenti mancasse il favore d' altri complici, il mezzo d' ottenere il ricovero, il vitto, e di eludere la vigilanza del governo, molto più difficilmente si abbandonerebbero a simili delitti. Il sig. professore Giuliani, che mi piace nominar spesso a causa d' onore, (*Istit. Crim. lib.* 4. *pag.* 86.) su tale articolo si propone due dubbj a risolvere 1. se la prestazione d' alloggio fatta dopo consumato il delitto, e senza nessun preventivo concerto costituisca complicità a termini del suddetto articolo; 2. nel caso affermativo se formi ciò un anomalia alla regola di diritto che non riconosce vera complicità negli ajuti a *parte postea.* E lo stesso sig. professore, riflettuto saviamente che nelle conventicole armate si ha un' abituale e permanente attentato contro la tranquillità pubblica, finchè restino riunite, risolve affermativamente il primo dubbio, e negativamente il secondo. Nè saprei certamente discordare da tal dottrina; mentre è indubitato che avverandosi la conventicola generalmente non alla commissione di un sol delitto, ma bensì di continuati misfatti, ed essendo un permanente attentato criminoso contro la società la coadunazione di gente armata, nella ricettazione de' componenti la conventicola, come altresì in qualsiasi altra facilitazione, ed ajuto prestato ai medesimi, non puossi realmente riconoscere una complicità a *parte postea*; ma bensì si ha una vera e reale complicità operativa nel tempo del delitto.

Digitized by Google

TITOLO IV.

Della violenza privata

„ Art. 116. È violenza privata quando senza l' uso „ delle armi apparenti, o nascoste alcuno di propria „ autorità „.

§. 1. *Occupa le cose del suo debitore per assicurarsi del pagamento del credito, o dell' adempimento d'un obbligazione qualunque.*

§. 2. *Entra nell' altrui fondo urbano o rustico, ed ivi esercita atti di dominio o sulle cose che ivi esistono, o sui frutti.*

§. 3. *Vende il pegno di propria autorità.*

§. 4. *Rompe ed atterra i muri del vicino, o rimuove o altera i termini o confini delle proprietà, o devia le acque, che debbono irrigare il fondo del vicino, o lo carica indebitamente con danno del fondo medesimo.*

La pena di questo delitto è d' un mese ad un' anno di detenzione, e della multa di scudi dieci ai cento, oltre la riparazione de' danni.

Osservammo già che il nostro legislatore ha posta la distinzione di violenza pubblica, e privata nell' uso o non uso delle armi. Il presente articolo conferma mag-

Digitized by Google

giormente tal nostra assertiva, qualificando esplicitamente per violenza privata quella che si pratica senza l'uso delle armi o apparenti, o nascoste.

Del restante le fattispecie che vi si enumerano riferiscono presso che tutte al diritto fattosi di propria autorità, e senza concorso di sentenza di giudice. La pena poi ragionevolmente è mite, mentre, oltre che le azioni non presentano il concorso di gravanti circostanze, conforme verificasi nella violenza pubblica, egli è pur certo che il delinquente non è animato dal desiderio di ledere altrui, ma solo da quello di far valere un suo diritto o reale o presunto che sia. Laonde sebbene l'azione non possa essere lasciata impunita, affinchè il di lui operato non sia occasione a disordini giusta il riflesso della L. 170. Dig. *lib.* 48. *titolo* 7. - *non est singulis concedendum quod per magistratum publice possit fieri, ne occasio sit majoris tumultus faciendi* - Non di meno è tale che per esser repressa non richiede la controspinta di grave pena.

TITOLO V.

Delle armi.

„ Art. 117. Chi costruisce, introduce, spaccia, „ porta stili, pugnali, coltelli fermi in manico od in „ asta, coltelli serratori con punta acuminata e a

Digitized by Google

„ fronda d' olivo, o col taglio da ambe le parti, stoc-
„ chi nascosti in canna o bastone, e generalmente ogni
„ strumento insidioso atto a gravemente ferire, è pu-
„ nito coll' opera pubblica dai tre ai cinque anni, e
„ colla perdita delle armi „.

„ Art. 118. Alle stesse pene sono sottoposti gli
„ addetti a qualunque arte, o mestiere, che fuori del-
„ lo attuale esercizio della loro professione portano
„ in dosso istrumenti di ferro acuminati „.

Se debbano qualificarsi come delitto la delazione e ritenzione delle armi è argomento controverso fra i più illustri scrittori di criminale diritto. Il Beccaria con quell' energia di stile che lo distingue in tutta la sua opera (*delitti e pene* §. 38.) volle sostenere una sentenza negativa. In contrario il Renazzi ed il Cremani si fecero di lui oppositori. Io sù questa tesi ho già esternato la debolissima mia opinione in altra operetta che vide non ha guari la luce (*trasgres. di polizia e pene corr. part.* 2. *sez.* 1. *tit* 1. *art.* 2. §. 92.), ed ho quivi dimostrato che tali azioni se presentano tutti gli estremi d' una trasgressione politica, non può dirsi il simile se volessero considerarsi come veri delitti. Che conseguentemente la pena ne deve essere meramente correzionale. Ripeto anche quì per altro che giusti riflessi avranno determinato il nostro legislatore a qualificare la delazione e la ritenzione delle armi come veri delitti, ed uno forse valutabilissimo potrebbe ricono-

Digitized by Google

scersi nell' abusiva costumanza di portar quasi comunemente coltelli micidiali, che si rimarca in più città e paesi dello stato, e la facilità, e la ferocia insieme con cui si discende a farne uso fatale. Del restante è chiaro che alla prescrizione del suddetto articolo sono soggetti non solo quelli che portano armi insidiose, ed atte a ferire gravemente; ma altresì coloro che le costruissero o di già costrutte le introducessero nello stato, e quivi ne effettuassero la vendita. E ciò giustamente, poichè se la legge dichiara inibito un dato istromento, sia alla ritenzione sia alla delazione, è d' uopo che per esser conseguente ne proscriva pure il commercio. Gl' istrumenti di ferro acuminati, ed atti a ferire gravemente, portati fuori dell' attuale esercizio della propria professione, rendono pure responsabili delle pene suddette. (*)

(*) Si stima utile l' avvertire che essendo insorto dubbio, se dovessero ritenersi coltelli fermi in manico quelli così detti a scrocco la suprema segretaria per gli affari di stato interni con notif. 25. Maggio 1843. dichiarò, che debbono ritenersi tali, quando vi concorra anche l' estremo della punta aguzza, e perciò cadono sotto la sanzione dell' art. 117., ancorchè non abbiano il taglio da ambedue i lati, e non siano a fronda d' ulivo. Dichiarò pure che i coltelli serratori mancanti da questi medesimi estremi, ed aventi solo la punta aguzza, sono inibiti soltanto alla delazione, e riconoscendosi in questi una contravvenzione di titolo minore si prescrisse, che la pena non potesse eccedere l' anno di opera pubblica.

Digitized by Google

„ Art. 119. Gli arrotini, che formano la punta „ delle armi vietate sono puniti con anni tre d' opera „ pubblica, ed in caso di recidiva con anni cinque „.

„ Art. 120. Chi fabbrica, introduce, spaccia, o „ porta in dosso armi da fuoco colla canna e cassa di „ misura minore di due palmi della canna mercantile „ romana, oppure archibugi corti, o tromboni chia- „ mati dal piede sgavezzo o tagliato, facili ad occultarsi, „ è punito colle pene prescritte all' art. 117. „.

„ Art. 121. Se il colpevole è gravato di male qua- „ lità o per ferite, o per furto qualunque è aumentata „ la pena d' un grado, la qual pena è comune ai „ recidivi „.

L' articolo 119. è dettato da vedute di prevenzione, e per tal ragione è pienamente corrispondente ai canoni di prudenza politica. Infatti inibita che sia la delazione delle armi è ben naturale che se ne debba pure proscrivere l' introduzione, la confezione, lo smercio non solo, ma altresì il risarcimento, e perfezionamento qualunque, onde la legge nelle sue preventive vedute consegua il vero scopo di prevenire, anzi che di punire il delitto.

La stessa sanzione dell' art. 117. è richiamata per la fabbricazione, introduzione, smercio, e delazione delle armi da fuoco insidiose e facili ad occultarsi. Siccome poi la legge in tal caso ha voluto avere a calcolo la maggiore difficoltà, che taluno incontra a potersi guardare da tali armi; così sono di divisamento, che

Digitized by Google

l' estremo in ispecie della facilità dell' occultazione, che include nell' arma anche la qualità d' insidiosa, debba essere pienamente stabilito, onde possa aver luogo l' applicazione della pena. Potrebbe a taluno forse nascere il dubbio se l' esasperazione portata dall' art. 121. contro le persone gravate di male qualità o per ferite o per furto, come altresì prescritta pel caso di recidiva, sia comune tanto a chi porta fabbrica spaccia ec. le armi contemplate all' art. 117.; quanto a coloro che fabbricano, introducono, spacciano, portano le armi cui riferisce l' articolo 120.; ovvero sia limitabile a quest' ultimi. A mio divisamento la seconda opinione è più attendibile sì perchè particolarmente nelle criminali materie l' interpetrazione deve esser sempre restrittiva; sì perchè è tale l' espressione della legge, tale la sintassi, che se ne deduce chiaramente che il legislatore abbia inteso di limitare detta esasperazione penale alla sola fattispecie dell' art. 120. Nè è ciò senza ragione; poichè se pericolosa è la delazione delle armi contemplate all' art. 117., tanto più lo è delle armi, cui riferisce l' art. 120. Queste sono mai sempre apportatrici di morte, laddove le altre se valgono ad offendere gravemente, non sempre riducono a tale ultimo fine. Inoltre della delazione delle prime indifferente ne può essere lo scopo, od anche tutt' altro che quello di valersene all' offesa altrui. Colui peraltro che va provvisto delle armi indicate all' articolo 120, nella sola delazione delle medesime già mostra l' animo suo pravo, la sua decisa volontà al delitto. Quindi, ripeto, meri-

Digitized by Google

tamente la legge può in tal seconda fattispecie esclusivamente aver prescritta l' esasperazione penale, di cui al ripetuto art. 121.

„ Art. 122. La semplice ritenzione in casa delle „ armi vietate è punita colla detenzione dai due mesi „ ad un' anno, e con una multa dagli scudi cinque ai „ sessanta, e se il ritenitore è di male qualità, o re- „ cidivo è punito colla detenzione di due anni „.

Valutato il savio legislatore il minor pericolo, che presenta la semplice ritenzione in casa delle armi inibite, a fronte della delazione delle medesime giustamente n' ha diminuita la sanzione penale. Le male qualità poi del ritenitore rendendo sospetta maggiormente la ritenzione, e la recidiva dimostrando l' indocilità di lui, giustamente sono state valutate come circostanze che reclamano un' aumento di pena.

„ Art. 123. Chi senza licenza porta armi da caccia „ è punito colla perdita delle armi, che se fosse di „ male qualità, oltre la perdita delle armi, è punito „ colla multa di scudi cinque agli scudi cinquanta „.

La ritenzione in casa delle armi da caccia è permessa, e ne è permessa pure la delazione. È prescritto peraltro che chi ama portare tali armi debba munirsi d' una licenza, che si rilascia dal magistrato politico. E ciò ragionevolmente; oltre che è necessario che tal

Digitized by Google

magistrato conosca chi de' cittadini è provvisto d' armi qualunque, è pure dell' interesse sociale che la licenza in discorso si lasci a persone soltanto, che giustifichino le loro ineccezionabili qualità, e che non possano fare uso nocivo delle armi divisate. La pena prescritta pel caso di trasgressione è giustamente la più mite, trattandosi d' un mero delitto di polizia, che non può eccedere una pena strettamente correzionale.

„ Art. 124. L' imbrandimento d' un arma qualun-
„ que è punito con un anno di detenzione, ancorchè
„ non siasi proceduto all' atto di ferire, oltre la pena
„ stabilita per la delazione, quando l'arma è vietata „.

Abbiamo osservato nella prefazione al titolo 2. e precisamente al §. 1. che è fuor di proposito il parlar di conato nelle azioni commesse nell' impeto degli affetti, mentre il conato suppone di sua natura la premeditazione, la quale d' altronde è inconcepibile nelle azioni divisate. Vi sono talune azioni peraltro, che quantunque commesse nell' impeto degli affetti, e quantunque non abbiano sortito il loro effetto, e così presentino i caratteri d' un mero conato, l' interesse sociale esige, che se non possono riguardarsi e punirsi come tale, lo siano almeno correzionalmente come un delitto *sui generis*, ad ottenere che l' uomo faccia di tutto, onde tenere in freno le proprie passioni. Tale è la fattispecie contemplata dal superiore art. 124. Dessa è assolutamente riferibile al caso che l' imbrandimento d'un' arma

Digitized by Google

qualunque segua nell' impeto degli affetti - La comminatoria puramente correzionale ivi sancita n' è una prova la più convincente. D' altronde se l' imbrandimento sia seguito con deliberata volontà d' uccidere, con appostamento o con altre consimili circostanze, disegno che però non sortì l' effetto, abbiamo allora la vera fattispecie del conato ad omicidio, cui riesce inapplicabile la sanzione del §. suddetto, e per la quale subentra il disposto degli art. 9. e 10. del presente regolamento.

„ Art. 125. L' esplosione d' arma da fuoco o lo „ sgrillamento della medesima contro d' alcuno sono con- „ siderati come conato d' omicidio, e come tali puniti „.

È questa la fattispecie che dai Criminalisti si caratterizza per delitto *mancato o frustrato*, cui dicemmo applicabile la sanzione dell'art. 9. (v. il com. rel:). Debbono, quì peraltro risolversi più dubbj, e primieramente avrà egli il legislatore inteso di parlare dell' esplosione o sgrillamento eseguito anche nell' impeto degli affetti; ossivvero soltanto in seguito di premeditazione? Se vogliasi stare ai principj scientifici sviluppati nella prefazione al tit. 2., e testè rammentati sembra onninamente adottabile la seconda opinione. Ed in fatti egli è certo che dal conato non ne deriva un danno reale, ma bensì un danno meramente morale, consistente nell' allarme, che si desta nella società all' annuncio dell' attentato, quantunque fallito. Tale allarme poi non puó essere che la conseguenza d' un tentativo accompagnato da

Digitized by Google

proposito pravo, da deliberata volontà nell' attentante, in modo che la società vegga, che il non avveramento del danno fù forza piuttosto di favorevoli circostanze, che della volontà di lui. D' altronde se manchi tale allarme, e così tal danno morale, il che non può non avverarsi nell' azione commessa nell' impeto degli affetti, riconoscendosi in questa anzi che un pravo allarmante proposito, diretto a fine criminoso, un subito sfogo di passione d' impeto, cessa l' unico motivo che qualifica il tentativo come conato criminoso, e come tale lo vuole punibile. Dovrà però lasciarsi impunita intieramente l' esplosione o lo sgrillamento senza risultato nè di ferita, nè d' omicidio, allorchè siano commessi nell' impeto degli affetti? Certo che no: se non può ritenersi un conato per le premesse ragioni, deve però riconoscervisi un delitto *sui generis*, punibile correzionalmente a termini del suddetto art. 124., ove si parla d' imbrandimento *d' arma qualunque* in modo da comprendervi anche *l' arma comburente*. Nè basta perchè possa dirsi conato ad omicidio che l' esplosione o lo sgrillamento segua con deliberato proposito: occorre inoltre che sia carica di materie atte ad uccidere, mentre nel diverso caso manca l' idoneità dell' atto a produrre l' omicidio; manca la convergenza del mezzo al fine, manca in una parola l' estremo il più essenziale a costituire il conato. Del restante è ovvio il riflesso, che essendo diverse le specie degli omicidj la diminuzione d' un grado prescritta al citato art. 9. si intende sempre alla pena di quell' omicidio o semplicemente do-

Digitized by Google

loso, o proditorio, od insidioso, che le concrete circostanze dimostrino essersi attentato. Non di meno ci riserbiamo anche di discutere all' art. 321. quale può essere la migliore conciliazione dello stesso art. 321. col superiore art. 125. ad ovviare l' assurdo, che sembra rimarcarvisi rapporto alla pena.

TITOLO VI.

Dell' Assoldazione ed Ingaggiamento

„ Art. 126. Chi ingaggia o assolda di sua privata „ autorità sudditi pontificj per arruolarli al servizio di „ Principi esteri è punito colla galera per cinque anni „ da estendersi ai dieci, se l' arruolamento comprende „ dieci o più individui „.

„ Art. 127. Sono complici in questo delitto quelli, „ che somministrano mezzi per l' esecuzione del me- „ desimo.

Colui che di privata autorità si permette l' ingaggiamento de' sudditi d' un dato principe va a recare una lesione ai sovrani diritti di lui, ed oltre che apporta alla società un danno privandola de' suoi membri, può anche comprometterla nella tranquillità, ed esporla ai

Digitized by Google

risentimenti d'estera nazione, cui forse riuscisse dannoso il seguito arruolamento. Meritamente pertanto il nostro legislatore ha qualificato delitto un tal fatto, e ne ha prescritta una pena conveniente; come pure n' ha dichiarata la complicità in coloro, che favoriscono l' arruolamento medesimo. Tal delitto poi è quello appunto che presso gli scrittori di criminal diritto dicesi *plagio politico*; nè fu ignoto agli stessi RR., come chiaro apparisce dalla L. 3. §. 1. *Dig. lib.* 48. *tit.* 4. - *eadem lege tenetur* (cioè alla L. Giulia majestatis) *et qui injussu Principis .... delatumve habuerit, exercitum comparaverit.*

„ Art. 128. Chi acquista armi e munizioni da „ guerra, cavalli, vestiario militare dai soldati pon- „ tificj, e disertori è punito colla pena d' uno a tre „ anni d' opera, e multa equivalente all' effettivo va- „ lore degli oggetti comprati, oltre l' obbligo al tra- „ sgressore di restituire al corpo militare gli effetti „ acquistati, od il loro valore „.

Quanto il soldato possiede in armi vestiario e munizioni non gli appartiene in proprietà, qual proprietà è del governo, ma bensì ne ha soltanto l' uso. Desso conseguentemente non può disporne, poichè disporrebbe d' una cosa non propria. Colui che ciò non ostante comprasse dal soldato od in servizio o disertore verrebbe in certo qual modo a tener mano scientemente ad un furto almeno improprio, furto che riesce anche

Digitized by Google

più grave perchè ricade in danno dell' intiero stato. Nell' azione del compratore è inoltre riflessibile la presunzione che egli in tali acquisti abbia delle mire men rette, delle mire ostili, e contrarie alla tranquillità del governo. Quindi se il legislatore considerò nella compra degli oggetti in discorso non una complicità col militare smaltitore, ma un delitto *sui generis*, e ne prescrisse una pena, che a primo aspetto potrebbe sembrare non mite, vi fu condotto da riflessi, che non sono certo poco calcolabili sotto l' aspetto politico.

„ Art. 129. Chi fabbrica armi e munizioni da „ guerra senza il permesso del governo, oltre la per- „ dita degli effetti, è punito coll'opera pubblica da uno „ ai tre anni, o con sei mesi di detenzione, e multa „ di scudi duecento „.

„ Art. 130. Sarà soggetto alla stessa pena colui „ che le ritiene quando sia gravemente sospetto, o di „ cattive qualità. Non concorrendo tali circostanze sof- „ frirà la sola perdita degli effetti „.

Mirano tali prescrizioni a prevenire la possibilità d' ogni attentato che potesse riuscir funesto all' ordine pubblico, ed al quale potrebbero presentare facile mezzo e le armi, e le munizioni, di cui è proposito ne' superiori articoli. E se egli è certo che è meglio il prevenire che punire i delitti, egli è vero del pari, che tali prescrizioni, che mirano a prevenire un delitto senza meno grave, saranno sotto tale aspetto commendevoli.

Digitized by Google

Giusta è poi la distinzione fatta all' art. 130. fra colui in cui si avveri il grave sospetto, ed il concorso di cattive qualità, e chi niuna macchia contrasse che ne renda men vantaggiosa l'opinione. Nel primo è grave la presunzione che ritenga le armi e munizioni a mal fine, e merita essere più gravemente punito; laddove nell' altro, decrescendo il sospetto in ragione della più vantaggiosa opinione, che gode presso il pubblico, è giusta pena la sola perdita degli effetti ritenuti.

TITOLO VII.

Dell' usurpata Autorità Pubblica

„ Art. 131. Chi assume senza titolo le funzioni, „ i diritti, e le onorificenze competenti ai magistrati, „ ed agli impiegati sì civili, che militari, esercitandone „ qualche atto, è punito colla detenzione d' uno ai tre „ anni „.

„ Art. 132. Se per tali usurpazioni ha falsificato „ diplomi, lettere, od altre carte per accreditarsi, „ oltre la pena dell' articolo antecedente, è soggetto „ alla pena del falso in scrittura autentica „.

È tale il tenore dell' articolo 131., che per rendersi responsabile della pena ivi prescritta non basta solo

Digitized by Google

l'assunzione di funzioni o diritti spettanti ai magistrati; ma altresì è necessario l'esercizio d'un qualche atto relativo, checchè sia poi del fine per cui uno simulò simili diritti. Concorrendo poi nelle fattispecie contemplate nel successivo articolo due delitti, quello cioè d'usurpata autorità, e l'altro di falsificazione di diplomi giustamente il savio legislatore vuole comulata l'una e l'altra pena, essendo ciò in coerenza alla massima stabilita al §. 17., ed ai principj di prudenza politica, che quivi svilupammo.

Può darsi il caso che taluno simuli il potere di Magistrato per estorcer denaro, o per ottenere altra cosa qualunque, ed in questo caso si ha la concussione detta dai Criminalisti comunemente *impropria* per distinguerla dalla concussione *propria* che è quella che si commette dai veri magistrati. Nel Comento agli articoli 203. 204. 205. osserveremo come per la maggiore esattezza della scienza potrebbe esser rettificata tale nomenclatura, adottata per la concussione. Intanto giova osservare che della concussione impropria si hanno degli esempj nelle LL. RR. e 1. in colui che simulato il comando del preside estorce denaro (*Dig. lib.* 47. *tit.* 13. *l.* 1.); 2. in chi per estorcer denaro minaccia l'accusa d'un qualche delitto, o la chiamata in giudizio per esser testimonio (*Dig. d. lib. e tit. L.* 2.). 3. Se taluno simulando d'appartener ad un ordine distinto di magistrati civili o militari riesce pure ad ottenere delle somme, od altra cosa desiderata (*Dig. lib.* 1. *tit.* 18. *l.* 6. §. 3.); 4. Ne' così detti *Venditori di*

Digitized by Google

fumo, in coloro cioè che assidui sempre a corteggiare i superiori magistrati, ed affettandone la confidenza e l'amicizia, estorcono da altrui delle somme col pretesto di ottenere grazie, od altra cosa qualunque dai magistrati medesimi. Dubiterei molto peraltro se a tali fattispecie tutte possano essere applicabili i suindicati articoli, essendo indubitato che nelle criminali materie non debbesi sì facilmente portare da caso a caso la penale sanzione. D' altronde sono queste specie ben gravi di delitti, e meriterebbero od una speciale sanzione, od almeno che si dichiarassero per le medesime applicabili i citati articoli.

„ Art. 133. Chi senza l' ordine de' Magistrati „ competenti arresta e sequestra qualunque persona per „ farle ingiuria è punito coll' opera pubblica da uno „ a tre anni. Se poi oltre l' arresto la ritenga in car- „ cere privato è punito coll' aumento d' uno o due „ gradi „.

„ Art. 134. Se abbia fatto ciò per estorcere dalla „ persona arrestata denaro o roba, o per ottenere „ carta di credito, o atto qualunque per cui possa „ lucrare, è punito dai cinque anni di galera ai dieci „.

L' articolo 133. riferisce a due fattispecie differenti, distingue cioè il semplice sequestro od arresto per autorità privata d' una persona nella veduta di farle ingiuria, ed il caso in cui abbia luogo anche la ritenzione in carcere privato. Riconosce nella seconda un

Digitized by Google

delitto più grave, ed a fronte della prima fattispecie ne prescrive l' aumento di pena d' uno a due gradi. A mio divisamento il Legislatore con tal distinzione sembra che siasi voluto uniformare a quella di già conosciuta nel foro, e non ignota alla romana legislazione: si distingueva cioè il caso, che taluno avesse realmente un carcere in propria casa che presentasse gli estremi tutti, che caratterizzano simili luoghi di detenzione, e che quivi avesse rinchiuso la persona arrestata, dall' altro che mancandosi di questo luogo di reclusione, si fosse questa ritenuta sequestrata in qualsiasi altro modo nella propria abitazione. E realmente presentando la prima fattispecie una reale usurpazione de' diritti sovrani, e de' Magistrati, cui si demandano dal sovrano medesimo, non può non reclamare una più grave pena a fronte della seconda. Questa nel mentre include egualmente una lesione de' diritti di libertà, ed indipendenza, che ciascun cittadino ha a fronte d' ogni altro, manca per altro dell' indicato estremo della reale usurpazione d' un diritto tutto proprio della sovranità, qual' è l' erezione d' un carcere di privata autorità, ed in luogo privato. L' articolo poi 134. anzi che presentare una fattispecie riferibile semplicemente al delitto di carcere privato, sembra piuttosto includere gli estremi d' una *concussione affine alla rapina.* Infattti per l' applicazione della pena di detto articolo occorre non solo la ritenzione in carcere, ma che questa siasi usata nella vista d' estorcer denaro, od altro qualunque siasi oggetto; estremo che fa passare la fattispecie nella categoria

Digitized by Google

de' furti commessi con violenza alla persona. Discorda il ch. sig. professore Giuliani (*op. cit. lib.* 4. *p.* 94. *al* 96.) il quale, declinando questa volta dai principj del Carmignani ama, di riconoscere nel carcere privato come causa di delinquere non solo il fine di farsi ragione da se stesso, ma altresì la vendetta, e la vista di lucro. Una tale estensione peraltro, che si vorrebbe dare al carcere privato, è totalmente contraria alla sua indole, ed anderebbe a confondere un tal delitto coi furti qualificati per violenza personale.

„ Art. 135. É permesso ai privati l' arresto degli „ individui colti *in flagrante o quasi flagrante* delitto, „ purchè traducano immediatamente gli arrestati al „ corpo di guardia più vicino, facendo rapporto del „ motivo del suo arresto, e delle sue circostanze „.

Tale articolo è intieramente diretto a prevenire i delitti, facendo temere non solo nè pubblici rappresentanti, e nella pubblica forza degli esecutori delle leggi, ma altresì in qualunque cittadino. Siccome per altro tale facoltà d' arrestare, concessa ai particolari, avrebbe potuto facilmente degenerare in abusi; così saviamente si è prescritto che l' arresto sia permesso in caso di flagrante, o quasi flagrante delitto, e che ne debba seguire l' immediata traduzione al corpo di guardia più vicino.

Digitized by Google

TITOLO VIII.

Delle offese, e resistenza alle Magistrature ed ai Depositarj della Forza pubblica

„ Art. 136. L'opposizione e resistenza agli ordini „ del giudice, tribunale, o magistrato qualunque, od „ all'esecutore degli ordini stessi in cose relative alle „ loro incombenze d'offizio, è punita con detenzione „ dai due mesi ad un'anno „.

„ Art. 137. Questa pena è aumentata d'un grado „ se l'opposizione e resistenza è accompagnata da mi- „ nacce „.

„ Art. 138. Nel caso d'offesa reale, o di ferite „ è accresciuta di un grado la pena stabilita per tali „ delitti „.

Inutilmente le leggi sarebbero le più savie, e le più ben intese, se impunemente potessero i privati allontanarsene, e violarle. Fu quindi di necessità lo stabilire de' magistrati, ed affidare a questi di procurarne e garantirne l'osservanza, concedendo loro la facoltà di coercizione, onde così alla saviezza e giustizia delle medesime, andasse congiunto il potere, e la forza. È

Digitized by Google

tanta peraltro l' audacia de' malvagj e de' facinorosi, che non dubitano talune volte opporsi agli ordini dei magistrati stessi, e di reagire contro quelli, cui ne è affidata l' esecuzione. Quindi meritamente il nostro legislatore ha contemplato all' articolo 136. il caso di coloro che si oppongono agli ordini del giudice o magistrato, od all' esecutore degli ordini stessi, ed ha nel successivo articolo esasperata d' un grado la pena quivi stabilita, nel caso l' opposizione e la resistenza siano accompagnate da semplici minacce. Se poi vada tant' oltre l'audacia de' facinorosi da offendere e ferire i pubblici rappresentanti vuole giustamente che la pena, ordinaria sancita per tali delitti, resti aumentata d' un grado in vista della persona offesa. Del restante nel valersi il giudice della latitudine, che gli accorda la legge nella comminatoria penale, deve avere in vista la qualità del magistrato cui si è resistito, l'entità dell' ordine, l' animo del delinquente, se cioè sia stato spinto al delitto da odio verso i pubblici rappresentanti, ovvero da altra qualunque causa.

„ Art. 139. Le ingiurie o minacce fatte al magi-
„ strato in odio d' officio sono punite col primo grado
„ dell' opera pubblica „.

„ Art. 140. Le offese reali o ferite fatte al ma-
„ gistrato in odio d' officio sono punite colle pene sta-
„ bilite al tit. 23. lib. 2. delle ferite art. 315 „.

„ Art. 141. Ove i delitti sopraccennati fossero
„ commessi da impiegati, od altre persone addette al

Digitized by Google

„ loro, oltre le pene, di cui negli articoli precedenti, „ sono quelli perpetuamente rimossi dagli impieghi, e „ queste inabilitate in perpetuo all' esercizio delle loro „ funzioni „.

Se le leggi, ancorchè savissime, riuscirebbero inutili, quante volte per l' osservanza non fossero affidate a de' magistrati appositi; del pari i magistrati sarebbero lontani dal poter conseguire il loro nobile scopo, se non si procurasse ogni mezzo di renderli rispettabili presso il pubblico e di garantirne la persona; laddove si tratta particolarmente dell' esercizio delle loro attribuzioni. Meritamente quindi il savio legislatore riguardando come qualificate sì le minaccie ed ingiurie, che le offese reali, e le ferite fatte ai magistrati in odio d' officio, ne ha quì prescritta per le prime una pena più grave dell' ordinaria, riportandosi per le offese reali, e per le ferite all' articolo 315., ove occorrono le necessarie distinzioni di ferite con assoluto pericolo, con qualche pericolo, e senza alcun pericolo. Potrebbe quì peraltro domandarsi cosa abbia inteso il legislatore per offese reali forse quelle offese che all' articolo 328. chiama ingiurie reali; ossivero quelle offese che dallo stesso legislatore diconsi *escoriazioni*, *contusioni*, *e lacerazioni*? A mio divisamento sembra che sotto il nome d' offese reali sienvi intese e *le une* e *le altre*, cioè quelle offese tutte che apportano un dolore fisico, senza produrre alcuno di quegli effetti, che si comprendono propriamente sotto il nome di ferita. E ciò mi

Digitized by Google

sembra chiaro e per il senso letterale dell' espressione usata, avuto riflesso alla terminologia adottata altrove dal legislatore, e pel contesto e dello stesso art. 140. e del precedente 139. Il legislatore lorchè volle significare un' offesa che non apporti ferita contusione o lacerazione, prevalendosi della nomenclatura dell' antica scuola la disse *ingiuria reale* (art. 328.) Lorchè poi volle parlare d' offese leggere, ma che pure producono una lesione esterna visibile si valse della nomenclatura di *contusioni*, e *lacerazioni* (art. 326.) D' altronde avendo nel caso adottato una più generica espressione, quale è quella *d' offesa reale*, è chiaro che colla medesima volle comprendere l' una e l' altra offesa. Conferma maggiormente poi in tale opinione il vedere che il legislatore aveva già parlato delle minaccie e delle ingiurie prese in senso di contumelia nell' art. 139; che nello stesso art. 140. aveva parlato delle ferite : che avendo pur quì parlato delle offese reali senza ulteriori specificazioni nè nei precedenti nè nei successivi articoli, è giuocoforza accordare l' estensione di significato suddetta alle espressioni medesime; se non si voglia ammettere un' omissione nella legge nel momento medesimo, che quì si mostra la più dettagliata, ed antiveggente. L' aver posto poi in parità le offese reali colle ferite indica, che nel legislatore abbiano prevalso le considerazioni sull' affetto a quelle sull' effetto dell' azione criminosa.

Chiunque offende il magistrato in odio del suo officio mostra un animo pravo, insubordinato e mal disposto contro lo stesso governo, che lede nè suoi

Digitized by Google

rappresentanti, e merita perciò esser convenientemente punito. Più severamente poi senza meno lo debbono gl' impiegati, e le persone esercenti il foro, le quali nell' offesa recata al magistrato violano non solo i semplici rapporti che vi hanno come cittadini, ma altresì quei più speciali, che induce la respettiva loro qualifica. Nè l' esasperazione di pena può meglio prescegliersi, che nel troncare appunto questi speciali rapporti, che colla loro azione criminosa avrebbero gravemente violati; esasperazione che con giusta veduta di prudenza politica è stata adottata dalla nostra Legislazione.

„ Art. 142. L' aumento d' un grado alla pena or-
„ dinaria sarà applicato nel caso, che sia stato offeso
„ o percosso un' avvocato, un causidico o cancelliere o
„ sostituto in odio dell' esercizio di sua professione,
„ o un collitigante in odio di lite „.

Se facile senza meno è il caso, che s' ingeneri nell' animo d' un dat' uomo un odio ed avversione contro quell' impiegato che dovette procedere a suo carico ad atti richiesti dal suo ministero; contro chi procurò di far valere in competente giudizio i proprj diritti; come altresì contro quel causidico, che assunse a sostenere le parti del di lui avversario, e tutti esaurì gli atti necessari a farne valere le ragioni; sarà facile del pari che questo cerchi lo sfogo di tal sua passione nell' offesa della persona odiata. Chi non vede per altro che un tal fatto delittuoso, oltre il comun danno po-

Digitized by Google

litico, consistente nella lesione dell' individual sicurezza, ne presenta altro speciale, quale si è quello dell' intralcio che si va ad apportare alla tranquilla amministrazione della giustizia? Essendo d' altronde del sociale interesse, che il ricorso alla medesima sia a ciascuno libero, e libero puranco l' esperimento de' proprj diritti, ne discende, che la fattispecie, di cui al superiore articolo, dovrà essere più energicamente punita d' ogni altro caso ordinario, onde la società consegua anche sotto tal rapporto la bramata tranquillità e sicurezza.

„ Art. 143. Chi con armi, o senza resiste alla „ forza pubblica in atto d' eseguire gli ordini, o de- „ creti d' arresto con ingiurie, o minaccie, è punito „ coll' opera pubblica dai tre a cinque anni „.

„ Art. 144. Se a ciò s' aggiungano percosse o fe- „ rite la pena è cumulata con quella, ch' è propria alle „ percosse o ferite „.

Il legislatore nell' articolo 136. e seg. aveva già contemplato il caso della resistenza agli esecutori degli ordini de' magistrati. Pel caso per altro di resistenza alla forza in atto d' eseguire ordini d' arresto credette utile una più grave sanzione; e meritamente. La forza è quella, che costituisce il braccio forte del governo, ed essendo tale oltre il fisico, deve garantirlesi il maggior poter morale. Guai se fosse lecito resisterle impunemente! Sarebbe finito dell' ordine e della pubblica

Digitized by Google

tranquillità; ed ogni qualunque società, comunque ben costituita, riescirebbe precaria. Il malvagio trovando il suo tornaconto nel disordine vi si abbandonerebbe senza meno, e la sola forza fisica, non più sostenuta dalla morale, invano tenterebbe di far argine, e di rintuzzare l' audacia di lui. Siccome diverse poi possono esser le circostanze, che accompagnano la resistenza alla forza pubblica; così il nostro legislatore su tal riflesso ha creduto giustamente distinguere il caso, che taluno ancorchè armato si limiti a resistere alla forza in atto d' eseguire ordini, e decreti d' arresto con semplici ingiurie e minacce, e lo vuole in allora punito coll' opera pubblica dai tre ai cinque anni. Se poi la resistenza abbia anche risultato di percosse o ferite prescrive, che alla pena indicata resti cumulata quella ch' è propria di tali delitti.

Del restante accordando anche in tal caso il legislatore una latitudine nella sanzione penale all' arbitrio del giudice, egli è d' uopo che per valersene giusta i dettami di giustizia abbia in vista. 1. Se la resistenza ebbe luogo in causa di grave, o lieve entità, e per uniformarsi all' attuale linguaggio del foro in causa di delitti maggiori o minori; 2. Se la resistenza seguì in luogo appartato o pubblico, d' onde ne risulta il maggiore o minore allarme sociale; 3. Se fu questa lieve od energica, avvertendosi che un leggero sforzo fatto dall' arrestato per evadere dalle mani della forza è giusta la sentenza di tutti i DD. condonabile a quell'amore di libertà, che è proprio d' ogni uomo; 4. Se la resi-

Digitized by Google

stenza sia stata con armi o senza; 5. Se la mala condotta della forza medesima v' abbia data causa, sia usando delle sevizie alla persona arrestata, sia ricusando di renderle ostensibile il mandato d' arresto; 6. Se la resistenza, anzi che esser dettata da malanimo contro i rappresentanti pubblici, procedette solo da affezione verso i parenti, e gli affini, che forse attendeva grave pena (*Cremani de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 4. *art.* 4. *Carmig. Elem. jur. crim.* §. 819. *e seg.*).

Potrebbe quì domandarsi se i premessi due articoli siano applicabili anche al caso che la resistenza alla forza s' avveri, allorchè questa eseguisce gli arresti, non già presso ordine di giudice, od altro magistrato avente giurisdizione ed impero, ma bensì per istituto tenta l'arresto di ladri, od altri malviventi sorpresi in ispecie in flagrante delitto.

Se ho a confessare l' ingenuo mio parere sono tali le espressioni de' citati articoli; sì tassativa, e singolare la fattispecie contemplatavi, che dubito molto che la di loro sanzione si possa estendere anche ai figurati casi. Se l' opinione del Beccaria sull' esclusiva d' ogni interpetrazione non sembra ammissibile, laddove la legge presenti un' universalità di termini a più casi riferibili, non saprei ammettere che possa ritenersi il simile, allorchè singolare e tassativa sia la disposizione legislativa. Si avvererebbe altrimenti che i giudici potrebbero portare la sanzione legislativa da caso espresso a caso non espresso, e così verrebbero ad esercitare un potere tutto proprio del legislatore. Rotto allora

Digitized by Google

realmente ogni argine al torrente delle opinioni ne sortirebbe una legislazione tutta arbitraria, ed il cittadino lungi dal trovarsi colpito dalla legge scritta, lo si vedrebbe dalla capricciosa interpetrazione di chi ne dovrebbe esser solo l' esecutore. Potrebbe anche muoversi il dubbio, se alla resistenza fattasi alla forza, allorchè questa si presta ad assistere all' esecuzione di sentenza legittimamente emanata, sia applicabile anzi che l' art. 136. l' art. 143., e la ragione di dubitare potrebbe esser quella indicata dall' illustre Cremani (*Op. cit. lib.* 2. *cap.* 4. *art.* 4. §. 6.) *crimen ejus qui vocatur in jus, aut prehenditur plerumque incertum, damnati autem est certum, quia res judicata pro veritate habetur.* D' altronde è indubitato che il precitato art. 136. presenta una sanzione molto più mite a fronte dell' art. 143.; laddove per la fattispecie se non maggiore, dovrebbe essere almeno eguale. È troppo chiara peraltro la locuzione dell' articolo 143. per doversi limitare al solo caso espresso.

„ Art. 145. L'esimizione d' un arrestato dalle ma-
„ ni della forza pubblica, dalle carceri, e dai luoghi
„ di pena è punita con cinque anni di galera „.

„ Art. 146. Sono correi di questo delitto quelli
„ che somministrano armi o strumenti per procurare,
„ o facilitare la fuga de' detenuti o condannati, o che
„ a tal fine corrompono i custodi „.

Ben differente dalla semplice resistenza è il delitto

Digitized by Google

d' esimizione. Resistere giusta quanto osserva il Carmignani (*op. cit.* §. 819.) *est in apparitores, lictores pugnare ad justitiae executionem impediendam*; *eximere* poi, sebbene giusta la L. 4. *tit.* 17. *lib.* 2. *de Dig.* nel suo più ampio significato suoni togliere in qualunque modo; nondimeno nel senso legale, in cui viene quì usato dal legislatore, denota *un rapimento violento fatto dalle mani della forza, o da un luogo di pena, o da altro qualunque di sicurezza d' una persona già arrestata o detenuta.* È tale poi in questo caso la generalità dei termini, con cui è concepita la disposizione legislativa, così assoluta, e tassativa la sanzione penale, che dessa non ammette distinzione alcuna. Laonde sarà egualmente applicabile qualunque sia il titolo, e comunque eseguito l' arresto della persona sottratta, qualunque la condanna, chiunque gli autori dell' esimizione, e qualunque le circostanze della medesima. Se l' esimizione peraltro ebbe causa dalle soverchie sevizie, e mali tratti usati dalla forza verso la persona arrestata; ovvero se se ne resero responsabili i parenti, e gli affini spinti d' amore, e compassione per l' arrestato, non già da mal' animo ed odio verso gli esecutori del governo, non è che tali speciali circostanze non meritassero a nostro debole divisamento una qualche considerazione del legislatore per la minorazione della pena. Occorreva almeno che si lasciasse all' effetto una qualche latitudine all' arbitrio del giudice applicatore della legge, conforme vedesi tanto saviamente praticato in altri casi. Del restante quantunque si dichiari la correità nell'art.

Digitized by Google

146. di quei tali, che somministrano armi, od altro per facilitare la fuga de' detenuti, o condannati, e che a tal fine corrompono i custodi; nondimeno è da avvertirsi, che nella nostra legislazione il vocabolo di correità resta spesso usurpato non nel senso rigoroso di taluni scrittori, ma bensì come perfettamente corrispondente a quello di complicità (*vedi l' articolo* 13. *di tal regolamento, ed il comento relativo*).

„ Art. 147. La fuga de' detenuti è sempre impu-
„ tabile a tutti coloro, che sono incaricati della loro
„ custodia „.

„ Art. 148. Se accade per loro negligenza, la pena
„ è la detenzione da uno a tre anni „.

„ 149. Se accade per dolo, la pena è la galera dai
„ cinque ai dieci anni „.

Giusta è la massima stabilita dell'art. 147. rapporto alla responsabilità de' custodi, e coerente coi più giusti principj della scienza la distinzione posta dai successivi art. 148. e 149. Se è indubitato che colui che si assume un incarico qualunque viene a chiamarsi responsabile dalle male conseguenze che per di lui fatto potrebbe sortire l' incarico medesimo; è certo però che eguale non potrà essere l' imputabilità di ciò che fu effetto di dolo, e di ciò che fu il risultato di mera negligenza. Quindi meritamente distinguesi l' uno dall' altro caso, comminandosi pel primo una pena più grave a fronte del secondo. E siccome mancandosi per

Digitized by Google

dolo al proprio officio se ne rende uno immeritevole ; così perfettamente corrispondente all' indole del delitto è la remozione del delinquente dall' officio stesso. Del restante la latitudine accordata dal legislatore all' arbitrio del giudice nell' applicazione della pena è dettata a nostro debole divisamento pel caso di negligenza dalla diversità de' gradi, di che è suscettibile giusta i principj della scienza la negligenza stessa. Pel caso di dolo dalla maggiore o minore entità del delitto, di cui era imputato chi ottenne la fuga, e dalle circostanze più o meno gravi che accompagnarono la fuga stessa, e che rendono più manifesta la pravità d'animo, lo slancio al delitto di chi, dovendo impedirla, cooperò alla medesima. Conseguentemente tali riflessi tutti debbono valutarsi dall' applicator della legge.

„ Art. 150. Quelli che hanno dolosamente coope-
„ rato all'esimizione od alla fuga d' un detenuto, sono
„ inoltre obbligati in solido a rifare i danni, ed inte-
„ ressi alla parte offesa „.

Massima legislativa giusta e coerente ai principj di natural diritto, e di politica prudenza ella è questa del superiore articolo. Se è equo che chi recò altrui danno debba risarcirlo in forza del gran principio d' eguaglianza, che regola i diritti fra uomo e uomo, è pur ben inteso che non abbia a deludersi la santità di tal principio col porre avanti persona insolvibile, laddove un' obbligazione solidale, che tutti colpisca per

Digitized by Google

l' intiero i correi ed i complici, evita tal frode, e riesce insieme utile al fine politico delle pene, qual' è la prevenzione de' delitti.

„ Art. 151. I detenuti, che sono fuggiti, od hanno „ tentato di fuggire con rottura del carcere, o con „ violenza ai custodi e loro subalterni, sono puniti „ colla galera dai cinque ai dieci anni „.

Meritamente si è qui il nostro Legislatore discostato dall' acerbità del romano diritto, adottando una più mite sanzione. Quivi alla l. 1. de' dig. *lib.* 47. *tit.* 18. si comminava la pena capitale per simile delitto. Eccone le precise parole - *De his qui carcere effracto evaserunt sumendum supplicium divi fratres Emilio Tironi rescripserunt. Saturninus etiam probat: in eos qui de carcere eruperunt, sive effractis foribus, sive cospiratione cum caeteris qui in eadem custodia, capite puniendos.* Se poi la fuga anziche con rottura del carcere con violenza ai custodi, o per cospirazione con altri, seguisse per di costoro negligenza, in questo caso i fuggitivi si volevano più lievemente puniti - *Quod si per negligentiam* (prosegue la stessa legge) *custodum evaserunt, levius puniendos.* Anche in questa seconda parte peraltro l' umano nostro legislatore si è discostato dalla disposizione dello stesso romano diritto. Infatti avendo desso nel premesso art. 151. contemplato il caso che evadano, od abbiano tentato d' evadere dal carcere con rottura del medesimo, o con violenza ai custodi, e sta-

Digitized by Google

bilita la penale sanzione per questa sola fattispecie, argomentando dal contrario senso di tal disposizione, giusta il noto canone di legale interpretazione, è d' uopo concludere che voglia impuniti quelli, che evadono senza le indicate circostanze aggravanti, e per sola negligenza de' custodi. E ciò realmente è in consonanza coi principj di natural diritto. Imperciocchè se nel primo caso la fuga presenta delle circostanze, che la rendono politicamente grave, e conseguentemente non può esser lasciata impunita, nel secondo peraltro deve meramente attribuirsi a quell' istinto, dirò così, di libertà, insito nel cuore dell' uomo, dato dalla stessa natura, istinto che inutilmente si tenterebbe estinguere, e sopire col terrore delle pene, laddove l'oscitanza de' custodi presentasse il mezzo d' una facile evasione. Che anzi il Cremani nella sua filantropia tanto concede a tale amore di libertà, che vorrebbe puniti quelli soltanto, che nel fuggire commettessero violenza a persone innocenti; impunito poi ogni altro non solo che fosse sortito per negligenza de' custodi, ma altresì con effrazione di muri, porte, od altra qualsiasi sicurezza del carcere - *Cum tamen* (sono le parole del lodato autore *de jur. crim. lib. 2. cap. 5. art. 4. §. 7.*) *minime errare dixerim, qui ita distinguerit utrum qui effringit et fugit vim hominibus innocentibus intulerit, eos percusserit et plagis vulneribusque affecerit; an nihil horum admiserit. Si primum non simplex effractio, nec simplex fuga est sed vera injuria majori, minorive paena vindicanda; prout alter magis minusve laesus deprehenditur. Si alterum ne-*

Digitized by Google

cesse non est ob eam rem paenam constituere, vel augere constitutam . . . nec refert effractionem carceris non intelligi sine vi, quae numquam impunita relinquenda est. Quod et nos fatemur libentissime si nempe vis eo tendat ut alteri noceat. Verum cum vis in hominem numquam dirigitur sed in portas vel muros, qui effracti fuerunt, ea haberi non potest nisi quoddam veluti medium, sine quo alter eximere se e carcere non poterat. Se io sono lontano dall'ammettere il pregiudizio de' romani, che ritenendo *santo* il carcere, ossia inviolabile, conforme era delle mura delle città, delle porte ec., ne dichiaravano capitalmente punibile l'evasione, se seguita con rottura del carcere stesso; non posso per altro convenire neppure nel sentimento del lodato autore che opina per l'impunibilità di simile delitto.

E non sarebbe ciò il simile che voler fomentare tanto inconveniente? Qual mezzo ne resterebbe allora per l'assicurazione degl'inquisiti, quale per la detenzione de' condannati, se l'effrazione delle mura, delle porte dovesse andare impunita? L'agire il più energico della forza potrebbe egli compensare tanto difetto? mai no. Si ponga pure che questa riuscisse nel difficile intento di ridurre di nuovo i fuggitivi in potere della giustizia; egli è però certo che l'impunità del primo tentativo li animerebbe a' nuovi successivi, e così venendo continuamente intralciato, ed interrotto il corso della punitiva giustizia, grave danno ne risulterebbe alla pubblica e privata sicurezza. Si concluda adunque che se impunita può lasciarsi la semplice fuga, mentre si

Digitized by Google

presumerebbe troppo della docilità dell' uomo, se si pretendesse che questi se ne rimanesse ristretto, laddove gli si offre facile mezzo d' evasione per fatto degli stessi custodi; presentando d' altronde l' effrazione delle mura, delle porte del carcere, la violenza ai custodi, ed altre cose eguali, circostanze che debbono politicamente valutarsi in vista della sicurezza, e tranquillità pubblica, non possa in tal secondo caso lasciarsi onninamente impunito simile delitto.

„ Art. 152. La pena imposta pel solo caso di ne-
„ gligenza ai custodi, cessa dal momento, in cui i
„ fuggitivi vengono ripresi, e di nuovo presentati „.

Nel momento, che tal sanzione è sommamente umana, può ritenersi anche ben intesa sotto l' aspetto politico, mentre interessa almeno i parenti del custode, o custodi colpevoli a sollecitare l' arresto dell' evaso, onde possano quelli conseguire la loro liberazione.

TITOLO IX.

Della calunnia, e della falsa testimonianza in giudizio.

„ Art. 153. Il reo di calunnia, quando essa ab-
„ bia avuto l' effetto, ed il calunniato sia stato sotto-

Digitized by Google

„ posto a condanna, è condannato alla pena medesima, „ cui fu soggetto l' accusato, ancorchè si trattasse di „ pena capitale „.

„ Art. 154. Se la calunnia non ebbe effetto, ed il „ delitto denunciato è tale, cui sia imposta la pena di „ morte, o della galera, il colpevole è punito coll' opera „ pubblica dai tre ai cinque anni, e con multa dagli „ scudi cinquanta agli scudi duecento „.

„ Art. 155. In tutti gli altri casi di pena minore „ competente al delitto imputato la pena della calunnia „ è di due mesi ad un anno, e della multa di scudi „ dieci a cento „.

„ Art. 156. I calunniatori inoltre sono interdetti „ per un tempo non maggiore di dieci anni dai diritti „ espressi nell' art. 69., cominciando l' interdizione dal „ giorno, in cui hanno subito la pena „.

„ Art. 157. È accresciuta d' un grado la pena al „ calunniatore, quando questi fosse un pubblico impie- „ gato, che avesse abusato della sua autorità, e del „ suo ministero per accreditare la calunnia „.

Calumniari est falsa crimina intendere (*Dig. lib.* 48. *tit.* 16. *l.* 1. §. 1.) il calunniare è accusare dolosamente di falsi delitti. La calunnia deve essere considerata sotto un duplice aspetto, e rapporto alla sua qualità ed indole politica, e rapporto al suo effetto. Considerata sotto il primo rapporto la calunnia dividesi

Digitized by Google

1. in *presunta*, 2. in *manifesta*; 3. in *manifestissima*. Dicesi *presunta* la calunnia quando il reo viene assoluto per difetto di prove, senza che desso per altro abbia provata la propria innocenza; *manifesta* quando l' accusato provò pienamente la propria innocenza; *manifestissima* quando l' accusato giunse ad allontanare da se la colpa non solo, ma altresì ogni sospetto della medesima, e provò inoltre, che l' accusatore tentò ingiustamente contro di lui l' accusa. La calunnia manifesta, e manifestissima reclamano senza meno contro il calunniatore un' equa e sollecita pena. Se peraltro in tali casi in un medesimo giudizio possa aversi ragione e dell' imputato delitto, e della calunnia lo disputano i DD. Cremani sostiene una sentenza affermativa (*lib.* 2. *cap.* 4. *art.* 5. §. 10.); il Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 805. *n.* 4.) non sa convenire nel di lui parere, e vuole che assoluto il reo, e dichiarata definitivamente la falsità dell' accusa, debba inquirersi a carico dell' accusatore, onde stabilirne in separato giudizio regolarmente la calunnia. Lo stesso Cremani si uniforma a tal sentenza, quando trattasi di calunnia presunta.

Checchè sia di tal questione è però certo che nell' accusatore deve stabilirsi la volontà decisa di calunniare, onde possa convenirsi di tal delitto - *Sed non utique* (sono parole del R. diritto) *qui non probat quod intendit, protinus calumniari videtur. Nam ejus rei inquisitio arbitrio cognoscentis committitur, qui reo absoluto, de accusatoris incipit consilio quaerere, qua mente ductus ad accusationem processerit. Et si quidem justum ejus er-*

Digitized by Google

rorem repererit, absolvit eum; si vero in evidenti calumnia eum deprehenderit legitimam paenam ei irrogat. Dig. lib. 48. *tit.* 16. *l.* 1. §. 3.). 1. Un giusto errore pertanto che abbia dato motivo all' accusa, escludendo l' animo di calunniare, esonera dalla pena l'accusatore; 2. L' inconsideratezza, un impeto incauto d' affetti, escludendo del pari l'animo di calunniare, che d'altronde richiede una vera premeditazione, sono pure giuste ragioni per esonerare dalla pena di calunnia. - *Quaeri poterit; si ita fuerit interlocutus, Lucius Titius temere accusare videtur; an calumniatorem pronunciasse videtur? Et Papinianus temeritatem facilitatis veniam continere, et inconsultum calorem calumniae vitio carere; et ob id hunc nullam paenam subire oportere (detta l.* 1. §. 5.); 3. Un giusto dolore è pure titolo, che esclude ogni presunzione di calunnia. Perciò e le LL. RR. e tutti i DD. esonerano da ogni pena di calunnia i figli nell' accusa per la morte del padre; questo e la madre nell' accusa per la morte de' figli; l' erede, quantunque estraneo, che accusa indotto dal sospetto che aveva della sua morte il defonto; mentre havvi gran differenza fra la volontaria accusa, e l' officiosa necessità che induce la qualità d' erede; i tutori e curatori che perseguitano le ingiurie fatte ai pupilli, ed ai minori; il padre ed il marito che accusano d' adulterio la moglie e figlia respettiva (*LL.* 4. *C. ad S. C. T.*; *e fin. D. de publ. jud. L.* 2. *Cod. de calum. Cremani ivi* §. 11. *Carm.* §. 801. Fra le cause che esonerano dalla pena di calunnia includono i DD. anche la necessità di accusare in-

Digitized by Google

dotta dalla qualità del proprio officio. Se peraltro debbo confessare il mio ingenuo parere non so convenire pienamente in tal dottrina; mentre o taluno accusò indotto da giusto errore, da ragionevole illusione ed inganno, ed in questo caso, mancando il necessario estremo del dolo, in una parola la decisa volontà di calunniare, è impunibile l'involontaria calunnia tanto nel particolare, che nell'officiale pubblico. Al più quest'ultimo dovrà essere esonerato anche della responsabilità civile in vista della necessità che ebbe di accusare; laddove mancando questa nel primo, e d'altronde contraendosi detta responsabilità anche per colpa lieve, è sempre tenuto al risarcimento de' danni. Se poi si provi nell'officiale pubblico la decisa volontà di calunniare, e la calunnia sia manifestissima, od almeno manifesta in tal caso come mandarlo impunito? Che sarebbe allora della civil libertà? Ritengo piuttosto che concorrendo nel medesimo, oltre il delitto di calunnia, l'abuso del suo pubblico ministero meriti esser più gravemente punito in vista anche della maggior facilità, che ha di riuscire in tal delitto.

Per tali indeclinabili principj è chiaro che, perchè siano applicabili le sanzioni penali superiormente indicate, necessita non solo, che resti stabilita la calunnia, ma altresì nell'accusatore la decisa volontà di calunniare, e che non s'abbia conseguentemente alcuna di quelle giuste cause, che esonerano dalla pena. Volendosi ritenere diversamente bisognerebbe ammettere l'assurdo, che il legislatore avesse voluto caratterizzare

Digitized by Google

per calunnia azioni, che non ne presentano gl' indispensabili estremi. D' altronde prescrivendosi nel §. 157. l'aumento d' un grado alla pena ordinaria, se la calunnia provenga da un impiegato, che avesse abusato della sua autorità e del suo ministero, è indubitato che il saggio legislatore non ha creduto condonare alla necessità d' accusare d' officio la calunnia qualunque siasi, riconoscendo anzi nella qualifica d' impiegato, e nell' abuso del pubblico ministero due qualità, che aggravano la calunnia medesima; e così tal sanzione è in consonanza coi principj che premettemmo, e che ne sembrano giustissimi.

Finora abbiamo considerato la calunnia rapporto alla sua qualità ed indole politica, che dovremo dire ora della medesima rapporto al suo effetto? Il chiaris. Renazzi (*Elem. jur. crim. lib.* 1. *cap.* 4. §. 8.) riconosce nella calunnia un conato. La vuole peraltro punita come vero delitto, ancorche non sorta l'effetto, per la ragione che attentasi per la calunnia al diritto che ha ciascun cittadino d' andare immune, non solo da ingiurie, ma altresì da insidie al di lui buon nome, alle sostanze, alla vita. Il Carmignani *al* §. 806. *dei suoi elementi* di diritto criminale taccia tal dottrina come erronea, e riconosce nella semplice calunnia, sorta o non sorta l'effetto, non già un conato, ma un vero delitto, e come tale lo vuole punibile. Il Giuliani segue in questa censura al Renazzi il lodato Carmignani (*op. cit. lib.* 1. *pag.* 139., *lib.* 4. *pag.* 130.). Checchè sia peraltro di tal questione, che se ho a dir vero è tutta

Digitized by Google

di termini, convenendo poi nella sentenza ambedue questi chiari scrittori, è certo d'altronde che il nostro legislatore in vista della maggiore o minore entità dello allarme sociale ha creduto di distinguere la fattispecie della calunnia che sortì il suo effetto, dal caso che questa sia andata fallita; e riconoscendo nella prima un delitto più grave ha adottata la pena del taglione, pena pure prescritta dalle LL. RR. D'altronde nella seconda fattispecie ha distinto se la pena prescritta al delitto sia la pena di morte, o la galera, ovvero altre pene a queste minori, ed ha comminato nel primo caso contro il calunniatore l'opera pubblica dai tre ai cinque anni, e la multa dagli sc. 50. agli sc. 200., nel secondo la detenzione di due mesi ad un'anno, e la multa di sc. 10. ai 100. A tali pene poi ha aggiunto meritamente l'interdizione dei diritti civili, che può estendersi fino alla durata di 10. anni. Dissi meritamente in quanto che è ben giusto, che chi ha abusato colla calunnia de' diritti di cittadino, resti da questi stessi diritti interdetto.

„ Art. 158. Chi in causa criminale produce scien-
„ temente falsi testimonj carte o documenti falsi è pu-
„ nito come il falso testimonio „.

„ Art. 159. Il colpevole di falsa testimonianza con
„ giuramento in criminale giudizio, se in favore del-
„ l'inquisito è punito con tre anni d'opera, se in
„ danno del medesimo è punito con cinque anni di
„ galera „.

Digitized by Google

„ Art. 160. Se l'inquisito sia stato condannato ad „ una pena maggiore de' cinque anni di galera, il falso „ testimonio, che avrà deposto in di lui pregiudizio, „ subirà la stessa pena „.

Non dissimili dai calunniatori, se non forse più empj sono coloro che chiamati a far testimonianza in giudizio o pubblico o privato, conculcata la santità del giuramento, dolosamente alterano, o cambiano intieramente la verità. Il delitto di costoro dicesi falsa testimonianza, e può a nostro parere definirsi - *una dolosa e giurata immutazione, o soppressione della verità, fatta in danno altrui in giudizio pubblico o privato.* - Da questa medesima definizione apparisce che a costituire l'indole politica di tal delitto è d'uopo che concorrano tre estremi. 1. La giurata attestazione del falso in giudizio; 2. che questa sia stata fatta dolosamente, e non per errore; 3. che sia stata emessa in danno altrui. Tali estremi adunque dovranno concorrere nella falsa deposizione perchè possano dirsi applicabili le premesse sanzioni, meno l'articolo 158., pel quale basta la sola produzione fatta scientemente in giudizio di falsi testimonj, carte e documenti falsi in danno altrui, senza che siavi d'uopo della prestazione del giuramento. È da avvertirsi, che dichiarandovisi, che il colpevole debba punirsi come falso testimonio per l'applicazione della pena hanno luogo tutte le distinzioni, che dalla legge si fanno appunto pel testimonio falso, e che noi gradatamente anderemo esaminando. L'infli-

Digitized by Google

zione della pena è un male giustificato solo dalla necessità di conservare per tal mezzo il sociale aggregato, cui la natura chiamò l'uomo. Colui che dà opera a fatto ingiusto se diviene scopo dell'esercizio del penale magistero, non ha a dolersi che di se stesso. Luttuoso troppo peraltro sarebbe per la società il sacrificio d'un innocente, e senza meno di maggior danno dell'assoluzione d'un colpevole. La di lui conservazione, lungi dall'essere incompatibile col sociale ben essere, ne formerebbe una parte essenziale; mentre qual sociale ben essere potrebbe esistere, ove si vedesse l'innocenza vittima della frode, e dell'inganno? Quindi giustamente il legislatore mirando più a garantire l'innocenza, che a prevenire l'impunità del colpevole distinse il caso che la falsa testimonianza fosse in favore dello inquisito, od in danno del medesimo, e la dichiarò in questo secondo caso tanto più gravemente punibile. Che anzi prescrive la pena del taglione, se l'inquisito sia stato condannato ad una pena maggiore di cinque anni di galera.

Qui giova l'osservare che, perchè si abbia il delitto di falsa testimonianza, non è d'uopo che si avveri il danno che dovrebbe essere la conseguenza della testimonianza stessa; ma basta solo che sia stata emessa giurata, inveridica deposizione in giudizio, che vada a gravare altrui indebitamente (Renazzi *elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 4. *cap.* 43. §. 6.). Nè saprei convenire nel sentimento del Cremani (*de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 7. *art.* 8. §. 3.) e degli autori da lui citati, che amano

Digitized by Google

riconoscere nel delitto di falso, d' onde non ne sia seguito danno, un mero conato; mentre è tale l' indole di questo delitto, che se si volesse alla di lui essenza politica necessaria la verificazione del danno altrui mai o quasi mai verrebbe realmente punito. Concorda la nostra legislazione, mentre, come abbiamo osservato, ha riconosciuto il delitto di falso nella semplice deposizione giurata (*Art.* 159.) di fatti insussistenti; e ritenuto d' altronde un più grave delitto, nel caso segua anche la condanna dell' inquisito gravato dalla falsa testimonianza, ne prescrive la pena del taglione (*Art.* 160.).

„ Art. 161. Il colpevole di falsa testimonianza con „ giuramento nelle cause di giurisdizione degli asses- „ sori criminali, de' governatori, e giusdicenti, se „ in favore dell' inquisito subirà la pena di sei mesi „ di detenzione; se in aggravio del medesimo è pu- „ nito con un' anno di detenzione „.

„ Art. 162. Chiunque si rende colpevole di falsa „ testimonianza con giuramento in materia civile, e „ chi ha istruiti o prodotti in civile giudizio falsi te- „ stimonj, o documenti falsi, se l' importanza della „ causa non eccede la somma di *scudi cinquanta* è pu- „ nito colla detenzione di due mesi ad un anno, se di „ *somma maggiore* colla detenzione da uno ai tre anni „.

Siccome maggiore o minore può essere il danno verificabile per la falsa testimonianza, in ragione della maggiore o minore entità del giudizio; come altresì

Digitized by Google

se questo riguardi o l'interesse pubblico, o privato; così il savio legislatore, opportunamente facendo eccezione coi due premessi §§. a quanto in modo generico aveva superiormente disposto in ordine alla falsa testimonianza, prescrive una minor pena, pel caso la falsa testimonianza s'avveri nelle cause de' delitti minori, ovvero sia la falsa testimonianza medesima, sia la produzione di falsi testimonj o documenti si verifichi in causa civile. Così pienamente concorda la legislazione coi più equi e ben intesi principj della scienza. Che anzi è tanta la considerazione che da taluni scrittori si vorrebbe attribuire alla maggiore o minore entità del danno, cui mira la falsa deposizione, che nel calcolarne la politica imputazione, vorrebbero si distinguesse pure se il falso testimonio faccia direttamente fede del delitto, o soltanto d'un indizio; ed in questo secondo caso se sia prossimo o remoto; inoltre se di fatto ancor dubbio e bisognoso del concorso d'ulteriori prove, o viceversa. - *In imputatione autem falsi testimonii destimanda distinguendum est utrum testis perjurus immediate de delicto fidem faciat, an de indicio; utrum hoc proximum vel remotum sit: utrum de facto adhuc dubio, cujus adsertio, nisi aliae accedant probationes, nemini obesse potest: adeo ut pro illati damni mensura crimen coercendum sit.* - Sono queste parole dell'illustre Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 814.), con cui concordano il Paoletti (*Inst. crim. theor. pract. lib.* 1. *tit.* 4.), ed altri sommi scrittori.

Digitized by Google

„ Art. 163. Chi per falsa testimonianza ha rice-
„ vuto denaro, premio, o promesse è punito colle re-
„ spettive pene comminate di sopra coll' aumento d' un
„ grado; e le cose date, o promesse sono confiscate „.

L' interesse è uno de' moventi principali dell' uomo: desso fatalmente lo spinge a talune azioni, alle quali senza meno ripugna il suo animo, e che senza tale incentivo non avrebbe certamente commesse. Quindi avverandosi nella fattispecie in discorso una maggiore spinta al delitto, egli è secondo i principj di politica prudenza il contrapporci una maggiore controspinta penale, valida a rintuzzare e vincere il maggior slancio delittuoso.

„ Art. 164. Chi si rende colpevole di suborna-
„ zione di testimonj, indúcendoli con preghiere, con
„ promesse, doni, minaccie, o violenze a deporre il
„ falso con giuramento in giudizio, o a tacere il ve-
„ ro, è punito coll'aumento d'un grado alla pena sta-
„ bilita al falso testimonio „.

Comunemente dagli scrittori di criminal diritto suole opinarsi per la parità di pena fra i testimonj falsi, ed i subornatori de' medesimi. Se hò a dir vero peraltro, trovo ben ragionevole l' aumento d' un grado per questi secondi prescritto dalla nostra legislazione. Sono dessi esseri ben pericolosi, ed alle di costoro lusinghe, insinuazioni, donativi egli non è facil cosa

Digitized by Google

il resistere. Destri ed accorti nell' insinuarsi, pericolosi oltre ogni dire al sociale aggregato, di cui tentano alterare, e corrompere la buona fede, ed il morale carattere, la di costoro malefica attività merita essere energicamente repressa. Tale necessità di aumento di pena si fa sentire anche maggiormente, se si prevalgano i subornatori de' testimoni delle minacce o della violenza, essendo queste sempre produttive di maggiore allarme sociale.

„ Art. 165. Chi si rende colpevole di spergiuro „ in giudizio civile, ed in causa propria sia il giura- „ mento deferito, sia riferito, è soggetto alla pena di „ uno a tre anni di detenzione, ed all' interdizione dei „ diritti civili, e di famiglia „.

Lo spergiuro dall' illustre Carmignani si definisce. (*Elem. jur. crim.* §. 731.) *jurisjurandi solemniter, et ad normam legis praestiti dolosa violatio ad alterum decipiendum, vel laedendum adhibita.*

Da tale definizione chiaro emerge che nel foro esterno, checchè sia del foro interno, non può aversi a calcolo la violazione di qualsiasi giuramento, ma bensì di quello solo, che sia stato prestato solennemente, e giusta il prescritto di legge. Inoltre è giuocoforza che da questo o ne sia ridondato, od almeno ne potesse ridondare lesione e danno al terzo, poichè nel caso diverso mancherebbe di quegli estremi, che rendono l' azione delittuosa politicamente imputabile,

Digitized by Google

nel qual senso appunto rescrisse l'imperatore Alessandro - *Jurisjurandi contempta religio satis Deum ultorem habet* (*cod. lib.* 4. *tit.* 1. *L.* 2.) Distinguendosi poi il giuramento comunemente in *promissorio*, *ed assertorio* a seconda che uno o promette od asserisce sotto la religione del medesimo una data cosa, ne segue che la violazione può verificarsene nell'uno e nell'altro caso. Laonde sotto tal duplice aspetto è d'uopo il considerarlo.

Sotto il vincolo del giuramento promissorio o può essersi verificata una convenzione, cui la legge civile non assiste, ed in questo caso il giuramento come accessorio, seguendo la natura e le condizioni dell'atto cui ha acceduto, cade coll'atto stesso. (*L. ult. cod. de non num. pecu.*). Se d'altronde la convenzione fu tale che ha tutto l'appoggio nelle LL., in questo caso il promissario potendo far valere i suoi diritti in competente giudizio civile, resta ovviato qualsiasi danno, non che la possibilità del medesimo, e viene così a mancare pure il titolo, che possa consigliare l'imputabilità politica della violazione del giuramento. (*Carm. op. cit.* §. 733. *Poggi lib.* 2. *cap.* 2. §. 13.) Passando a parlare del giuramento assertorio intervenuto ne' contratti per la parte de' contraenti, la di lui violazione è solo imputabile politicamente, quando la falsa asserzione include il delitto di stellionato. È caso questo deciso dal giureconsulto Modestino (*Dig. lib.* 47. *tit.* 20. *L.* 4.) *De perjurio si sua pignora esse quis in istrumento juravit, crimen stellionatus fit, et ideo ad tempus exulet.* -

Digitized by Google

E la ragione n'è evidente, mentre in tal caso, oltre il semplice spergiuro, si ha la frode diretta al danno, ed alla lesione altrui, nè è ciò intieramente emendabile in giudizio civile. Se tal giuramento poi sia stato prestato formalmente in giudizio civile da uno de' litiganti, e si sveli successivamente la falsità dell' assertiva giurata per l' emergenza di concludenti prove *aut nullo modo*, *aut mitius* vorrebbe il Carmignani si procedesse contro lo spergiuro, potendo la parte contraria sull' appoggio delle nuove prove rivendicare il proprio diritto in competente giudizio civile. Sia detto però con pace di questo sommo scrittore, la di lui dottrina non mi sembra in questo caso adottabile. Infatti se il rimedio da lui indicato vale a risarcire il danno privato, non lo si può dire egualmente del danno politico. E che questo s' avveri nel caso niuno potrà impugnarlo. Si tratta di giuramento prestato colle solennità prescritte dalle LL., innanzi a pubblici magistrati, nell' augusto tempio della giustizia. Che sarebbe della società, se quivi impunemente si potesse mentire, ed avvalorare persino la propria menzogna colla religione del giuramento? Dove la buona fede, dove la morale, dove lo esempio pubblico? E non sono queste le fondamenta d' ogni ben ordinata società politica? Lode quindi sia al nostro legislatore, che se tacque dello spergiuro nei casi, che manca delle caratteristiche, che possono renderlo politicamente imputabile, non seppe adottare un egual silenzio nella fattispecie in discorso. Che anzi se lice il dirlo pareva che non dovesse dimenticarsi la pe-

Digitized by Google

nale sanzione neppure nel caso, che lo spergiuro includa il delitto di stellionato, giusta quanto di già osservammo.

Aveva già scritte tali cose, quando un colto amico, cui mi piacque prima di renderlo di pubblica ragione, far leggere questo qualunque mio scritto, mi suppose, che in ordine ai giuramenti, vi fosse stata una declaratoria della suprema segreteria per gli affari di stato interni. Ne feci ricerca, ed infatti potei ottenerla dall' egregio sig. Pietro Mancini, cancelliere del superior tribunale di appello di Macerata, uomo di tutto merito nelle cose criminali. È questa in data dei 9. decembre 1837. numero 68337., e sul dubbio promosso da alcuni tribunali se la sanzione dell' art. 165. potesse estendersi a quegli, che risponde falsamente con giuramento alle posizioni, ed interrogatorj in giudizio civile dispone - A togliere ogni esitazione, ed a „ stabilire una massima inconcussa inerente allo stretto „ senso della legge, ed in perfetta analogia cogli ef- „ fetti delle distinzioni espresse negli art. 733. 748. „ del reg. legislativo e giudiziario 10. novembre 1834., „ l' uno sulle posizioni ed interrogatorj giudiziali, l' al- „ tro sul giuramento decisorio, la santità di N. S. si „ è degnata nella somma sua sapienza di considerare, „ che le posizioni ossia interrogatorj sono unicamente „ un mezzo, con cui la legge civile permette a cia- „ scuna delle parti di desumere le prove de' fatti dalla „ confessione giudiziale dell' altra; ma non preclude „ all' una la via di proseguire utilmente il giudizio;

Digitized by Google

„ ove non consegua l' effetto propostosi; e che all' op-
„ posto il giuramento decisorio deferito, o riferito
„ porta l' effetto della perdita della lite, secondo la
„ risposta ammissiva od esclusiva, senz' altro appello.
„ Questa diversità notabile di conseguenze, la letterale
„ disposizione dell' art. 165. del reg. penale, che pu-
„ nisce chi in giudizio civile, ed in causa propria si
„ rende spergiuro sia il giuramento deferito, sia rife-
„ rito, e non parla delle risposte alle posizioni, ossia
„ interrogatori in giudizio civile, e la massima co-
„ stante di non estendere le disposizioni rigorose hanno
„ determinato la Santità sua nell' udienza del 29. no-
„ vembre p. p. a dichiarare per uniformità d' intelli-
„ genza della legge che l' art. 165. del reg. penale, re-
„ lativo al falso giuramento deferito o riferito in causa
„ propria, non si estende a comprendere nella sua san-
„ zione le risposte date in giudizio civile; per cui non
„ ha luogo per le medesime l' azione penale - Esclusa
così per tale declaratoria l' azione penale pel falso nelle risposte date con giuramento in giudizio civile alle posizioni, nasce anche il dubbio se competa o no l' azione stessa pel falso nel *giuramento suppletorio*, e nel *giuramento estimatorio, o come lo dicono in litem.* La ragione di decidere per escludere l' azione penale nel caso degli interrogatorj, la desume il legislatore dal riflesso, che il danno che deriva dal falso ne' medesimi è riparabile nelle vie ordinarie, laddove il falso nel giuramento decisorio è irreparabile pel disposto dell' art. 748. del reg. leg. e giudiziario civile, che vuole secondo la

Digitized by Google

risposta ammissiva od esclusiva della parte, cui è deferito o riferito il giuramento, decisa *inappellabilmente la lite.* Ciò posto egli è d' uopo l' analizzare se nel caso di falso ne' suddetti giuramenti si verifichi o no danno, e nel caso affermativo se sia irreparabile. All' art. 759. del ridetto reg. si dispone, che il giuramento *in litem* si deferisce a chi ha *provata in genere la sua azione*, senza potere in ispecie giustificare il valore, o la quantità dovuta a motivo d' un fatto *doloso o colposo* dell' altra parte, ed al successivo art. 763. si aggiunge, che il tribunale potrà ridurre il valore enunciato nelle note, *se lo reputi eccessivo.* Essendo tale la natura del giuramento estimatorio e tali le disposizioni, che lo riguardano, può dirsi nel caso ovviata non solo la possibilità di qualsiasi danno, ma altresì, direi quasi, dello stesso spergiuro. Ammesso non di meno che tale danno possa anche verificarsi è certo esser desso riparabile nelle vie civili, come chiaro disponesi all' art. 984. del rilodato reg. civile - *Nel caso di giuramento IN LITEM O ESTIMATORIO potrà l' appello interporsi, anche dopo prestato il giuramento* - Laonde valendo pel caso del giuramento *in litem* quella stessa ragione che consigliò il legislatore ad escludere l' azione penale nel caso di falso alle risposte alle posizioni, sono d' avviso che non possa l' azione stessa aver luogo neppure pel medesimo. Tutt' altra sentenza d' altronde pare, che debba adottarsi pel giuramento suppletorio. Questo si deferisce in supplemento di piena prova, e conseguentemente produce l' effetto di troncare irremissibilmente la lite, di

Digitized by Google

rendere efficace un' azione, od eccezione, che d' altronde per le risultanze degli atti si presentava dubbia ed incerta. Dissi poi irremissibilmente in quanto che una volta che tal giuramento sia prestato, è tolta pure la speme di poter far nuovo esperimento delle proprie ragioni - *Non di meno saranno inappellabili le sentenze colle quali si ordina la prestazione del giuramento, se l' appello s' interpone dopo che il giuramento fu prestato* - Così si legge nel succitato articolo 984. Eguali adunque sono le conseguenze del giuramento suppletorio e del giuramento decisorio, egualmente dannose, egualmente irreparabili. Quindi sono d' avviso, che la penale sanzione dell' art. 165. si debba estendere anche al giuramento suppletorio, comunque la locuzione delle stesso art. sembri riferire al solo giuramento decisorio.

„ Art. 166. I periti che hanno attestato fatti falsi „ con giuramento in giudizio in materia relativa alla „ loro professione, e che hanno dolosamente dati falsi „ giudizj e perizie sono puniti come i testimonj „.

Nell' applicazione di tale articolo egli è d' uopo riportarsi alle distinzioni fatte negli art. 159. 160. 161. 162. 163. giusta la diversa qualità de' casi.

„ Art. 167. Il Notaro, che dolosamente deferisce „ il giuramento ai testimonj falsi, incorre la stessa „ pena stabilita pe' medesimi. Se dolosamente ricono- „ sce un atto falso è punito con tre anni di detenzio-

Digitized by Google

„ ne, e colla perpetua interdizione del notariato; se „ lo fece senza dolo, ma con colpa è solamente inter- „ detto dal notariato per un triennio „.

Riposando sul notajo la fede pubblica male desso senza meno vi corrisponde se collude co' falsi testimonj, od almeno colle persone, cui interessano tali false testimonianze, deferendo scientemente ai testimonj stessi il giuramento; ovvero se riconosce come veridico, e legale un atto falso e fittizio. Meritamente quindi il nostro legislatore non ha passato inosservato tal caso, e ne ha prescritta analoga penale sanzione. È da osservarsi che per quello concerne la dolosa delazione del giuramento ai falsi testimonj hanno luogo quelle stesse distinzioni, che abbiamo indicate nel superiore Comento.

TITOLO X.

Dei delitti contro i buoni costumi, e contro l'onestà.

„ Art. 168. Lo stupro semplice è punito coll'opera „ pubblica di tre anni, quando il reo o non doti, o „ non sposi la stuprata „.

„ „ Art. 169. Lo stupro qualificato per promessa „ di matrimonio, che il reo non voglia più adempire,

Digitized by Google

„ è punito coll' opera pubblica di tre anni, ed il col-
„ pevole è obbligato a dotarla „.

Lo stupro preso nel senso legale definiscesi - *la corruzione d' una vergine o vedova onesta, fatta a sfogo di libidine* - (Renazzi *elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 2. *cap.* 1. §. 1. Carmignani *elem. jur. crim.* §. 1096.) Quindi è chiaro che questo differisce dalla semplice fornicazione, mentre lo stupro commettesi in persona onesta, la fornicazione in persona che siasi abbandonata ad una vita meritricia. Presso i RR. ai quali erano permesse le concubine, differiva pure dal concubinato, poichè la concubina si aveva in luogo di moglie, sebbene non fosse tale legittimamente, e d' altronde lo stupro cadeva in persona onesta e libera, che non s' ebbe mai in luogo di consorte (*Cremani lib.* 11. *cap.* 6. *art.* 11. §. 1.) Giusta le costumanze degli stessi Romani non commettevasi stupro in persone vili, ed esercenti arti abbjette. Tali erano le schiave, colle quali se aveva commercio il padrone si riteneva che questi non avesse usato che della cosa propria; se poi vi avessero praticato altri, e si trattava di fantesca non peranche matura a marito, competeva al padrone l'azione della L. Aquilia, se di serva già nubile l'altra de *servo corrupto.* Annoveravansi fra le persone vili pur anche le femmine d' oscura nascita, le figlie de' giocolieri, de' tavernieri, de' lenoni, de' gladiatori, le libertine e quelle che avessero subito condanna in pubblico giudi-

Digitized by Google

zio. Oggi peraltro che la Dio mercè è intieramente abolita la servitù, e tolta quell' odiosa distinzione, che spesso s' incontra nelle LL. RR. fra persone di alta e vil condizione, commettesi stupro in persona di qualsiasi nascita, purchè questa abbia menata mai sempre vita morigerata, ed onesta. Ed infatti a buon diritto esclama il Renazzi (*op. cit. lib.* 4. *p.* 2. *cap.* 1. §. 1. *n.* 2.) *cur corruptores mulierum honestae conditionis grande flagitium contraxisse videbuntur*; *nullum vero in crimen eos incidisse existimabitur qui viles faeminas seduxerunt atque violaverunt? An illis gravior quam istis erepto pudore infertur injuria, damnumque irrogatur? An magis interest honestioris quam humilioris conditionis faeminas esse pudicas?*

Lo stupro si divide in *semplice ossia volontario*, *ed in qualificato*. Il semplice si commette in persona che vi consente, purchè sia questa realmente capace di consenso, quale si presume sempre nella donna già pubere (*Cremani op. cit. lib.* 2. *c.* 6. *art.* 2. §. 8. Carmignani *Elem. jur. crim.* §. 1102.) Addiviene qualificato lo stupro 1. per seduzione; 2. per violenza; 3. per la qualità della persona; 4. per abuso d' autorità; 5. per famulato.

1. La seduzione giusta la più comune distinzione che se ne fa dagli scrittori di criminal diritto altra è *semplice* altra *è qualificata*. La seduzione semplice si verifica pe' donativi, pei discorsi piacevoli ed insinuanti, e per altri modi simili. La seduzione qualificata poi s' avvera o per promessa di matrimonio, od allor-

Digitized by Google

chè profittandosi della molta semplicità d' una giovane s' induce al fallo, quasi convenisse in cosa pienamente lecita.

La nostra legislazione peraltro senza aver punto a calcolo le altre specie di seduzione testè indicate dichiara qualificato lo stupro per quella soltanto derivante da promessa di matrimonio. Nè senza ragione: se si dica qualificato lo stupro avvenuto in seguito di dolci persuasive, ed insinuanti promesse, qual sarà lo stupro semplice? Forse quello d' una giovane che spontanea s' offre al delitto? Ma chi non vede che questa anzi che potersi annoverare fra le morigerate ed oneste, meglio dovrebbe ascriversi nella classe delle impudiche e meritrici? La legge nei §§., che or comentiamo fra le pene, che vi commina o sotto un' alternativa, o comulativamente, include pure la dote da prestarsi dallo stupratore alla stuprata. Siccome peraltro nulla indica rapporto alla quantità di detta dote; così può nascer dubbio quale debba esser questa, ed in qual ragione determinabile. Comunemente nel foro si è adottata la massima di liquidarla in ragione della condizione della deflorata, e di quella del delinquente. E tal massima a dir vero mi sembra giustissima. È certo che la dotazione comminata dalla legge, nell' includere il carattere d' una vera pena, deve riunire pure l' estremo di conveniente risarcimento alla stuprata del danno, che in lei ricade dalla perduta onestà; ed è certo pure che questo danno deve essere più sensibile, quanto più distinta è la condizione della deflorata medesima. Quin-

Digitized by Google

di la giustizia della valutabilità di quest' estremo. Se peraltro la dote fosse determinata solo giusta la condizione della stuprata, senza aver punto a calcolo quella dello stupratore, potrebbe avverarsi che come pena non includesse sempre la necessaria efficacia politica. Si finga il caso d'una giovane di vil condizione, che fu vittima di persona doviziosa e potente. Avendosi nella fattispecie solo riguardo alla condizione della medesima dovrebbe liquidarlesi una dote mitissima e di conseguenza tale, che non potrebbe esser certo un vero politico ostacolo contro il delitto. E così facilmente anche appo noi rinnoverebbesi nel caso per parte d' un secondo Lucio Nerazio quanto Aulo Gellio racconta dell' antico in ordine al delitto d'ingiurie. Perchè adunque la dotazione sia e risarcimento, e pena insieme, è giuoco-forza determinarla nella ragione suindicata.

Anche un secondo dubbio potrebbe quì promuoversi: tale liquidazione dovrà esser fatta nello stesso giudizio criminale, o demandarsi al giudizio civile? A mio divisamento deve aver luogo nel criminale giudizio. Il processo non può non presentare i necessari estremi all' oggetto, e d' altronde il voler obbligare la parte lesa a provocare una nuova giurisdizione sarebbe un dispendio non necessario, ed un prolungamento inutile.

„ Art. 170. Lo stupro è qualificato per violenza, „ quando è commesso con minacce gravi, con percos- „ se, con uso od apparecchio d'armi, con abuso della

Digitized by Google

„ persona che per malattia, per aberrazione di mente, „ e per altra causa si trovi fuori dell'uso de' sensi, o „ ne sia stata artificiosamente privata „.

2. Colla superiore sanzione il legislatore si è riportato alla distinzione della violenza conosciuta nel foro sotto le denominazioni di *reale e presuntiva.* L'una è diretta a vincere l'ostinazione di chi ripugna apertamente; s'avvera l'altra in persona che non trovasi in istato nè di volere, nè di non volere? La violenza vera sia fisica sia morale, cioè derivante da timore, deve essere *grande presente costante.* È *grande* se è tale, che alla donna sia impossibile il resistere, o se le minacci il timore della vita, della perdita di qualche membro, o d'altro atrocissimo ed irreparabile male. *Presente* se incontinente sovrasti alla giovane a segno che essa non valga ad evitare il pericolo, che col cedere alle inoneste voglie del suo aggressore. Precedenti minacce, o di male futuro non valgono a costituire nella violenza tale estremo. Sebbene saviamente il chiarissimo Cremani (*lib.* 2. *cap.* 6. *art.* 2.) riflette doversi avere anche ragione all'indole della stuprata, tanto che se si tratti di giovane debole e timorosa, deve calcolarsi a suo prò un timore anche men grave, e non presente, più alle circostanze per le quali divengono gravi la violenza ed il timore, quantunque in se leggeri. Tale è il caso della donna che si aggirasse in luogo solitario, ove si vedesse sprovvista d'ogni speranza d'ajuto contro lo stupratore, che improvvisa-

Digitized by Google

mente la sopraggiunse, e la richiese del sacrificio di ciò che ha di più caro, l' onore. È infine il timore *costante* se lo stupratore aggiungendo alle preghiere vere e reali minacce, in queste pertinacemente insiste ad espugnare l' ostinato animo della giovane, laddove questa e nel principio dell' aggressione, e mentre il lascivo tenta consumare, o già consuma il delitto, non lascia cosa alcuna intentata per sottrarsi dalle mani di lui. Se d' altronde momentanea simulata sia la resistenza e dopo pochi momenti si abbandoni la donna nelle braccia del suo amatore, ed a questo faccia copia di se, e goda e de' suoi amplessi e de' suoi baci, debbe inallora dirsi vinta non da violenza, ma aver dessa volenterosa ceduto a ciò, che sulle prime simulò solo di non aver grato. Tal finto pudore lo dipinge graficamente Ovidio (*lib.* 1. *amor. eleg.* 5.)

Quamque ita pugnaret, tamquam quae vincere nollet.
Vincta est non aegre proditione sua.

La violenza presunta s' avvera allorchè lo stupro si consuma in persona d'una giovane *aberrata di mente*, *ebbra*, *dormiente*, od almeno ad arte fatta alterare dal vino, o sopita, talchè si trovi fuori dell' uso de' sensi. Tale è lo spirito del premesso art. 170., alla di cui applicazione non sembrano inutili le dottrine fin quì sviluppate.

„ Art. 171. Si reputa stupro violento ancor quel-
„ lo, in cui il delinquente abusa della propria autorità
„ sulla persona minore di anni ventuno, e dipenden-

Digitized by Google

„ te, o affidata alla di lui direzione o custodia, sic-
„ come quello che si fa assistere nell' esecuzione del
„ delitto da una o più persone, le quali saranno trat-
„ tate come complici „.

3. Il premesso articolo presenta due fattispecie fra loro differenti; nella prima parte lo stupro che i DD. dicono qualificato per abuso di autorità, ed è quello che si commette dal tutore sulla propria pupilla, dal maestro sulla sua discepola, dal curatore sulla minore, che giusta il disposto del premesso articolo non deve eccedere gli anni ventuno; e tale stupro a ragione dichiarasi qualificato *gravissimum si quidem facinus* (esclama il chiarissimo Renazzi *lib.* 4. *part.* 2. *c.* 1. §. 7. *n.* 2.) *est ab ea non abstinere, quam debeas intemeratam a domestica labe, et ab extraneis insidiis immunem servare.* Nella seconda parte poi si ha il caso della vera violenza o *fisica* o *morale* secondo che le persone, che assistono al delitto, o cooperano fisicamente alla facilitazione del medesimo, o si limitano ad incutere timore colla semplice loro presenza. Meritamente poi sono questi dichiarati complici, e come tali puniti.

„ Art. 172. Si considera come stupro violento qua-
„ lunque cognizione carnale, commessa dai custodi
„ delle carceri, e loro subalterni, o dagli agenti della
„ forza pubblica sulle persone arrestate, detenute o
„ condannate „.

Digitized by Google

Il superior articolo presenta altra fattispecie di stupro, che dagli scrittori di criminal diritto dicesi qualificato parimenti per abuso d' autorità, in quanto che vi è presunzione, che abusando sia i carcerieri sia la forza della dipendenza, in cui tenevano la stuprata, abbiano esercitata sulla medesima una tal qual coazione, onde indurla al delitto. Quindi concorrendo nel di loro fatto oltre il semplice stupro, anche l' abuso d' autorità, che rende qualificato lo stupro medesimo, merita questo essere più severamente represso. Forse da taluni si potrebbe quì muovere il dubbio se essendosi detto dal legislatore che si considera stupro violento *qualunque cognizione carnale commessa ec.* debba ritenersi tale anche la semplice fornicazione, la cognizione carnale cioè di donna meritrice, e diffamata. Sebbene sia tanto generica l' espressione, che ne possa giustamente far sorger dubbiezza; non di meno non sapremmo estendere a questo caso la penale sanzione. Per stupro nel foro comunemente s' intende la cognizione carnale di giovane vergine, o vedova onesta; ora essendosi il legislatore prevalso di tale espressione, ed avendola usata, ove appunto parlava dello stupro proprio si deve ritenere che abbia voluto usarla nel senso del foro. Nè ci muove in contrario l' espressione - *qualunque cognizione carnale* - mentre questa deve ritenersi diretta a significare qualunque cognizione o *realmente violenta, od anche spontanea*, sempre però in vedova, o giovane nubile onesta; mentre la legge per la dipendenza, in cui si trovava la paziente, presume sempre la coazione. Non è

Digitized by Google

per altro che la cognizione di persona libera, ed inonesta sia per parte de' custodi sia per parte della forza debba andare impunita. Ne sembra che a tal fattispecie debba estendersi il disposto dell' art. 175. di cui parlerassi in seguito, ove tenendosi proposito di cognizione carnale violenta in persona di donna libera, deve ritenersi che il legislatore abbia inteso tanto della violenza reale, che presunta, non essendovi ragione perchè debba fruire della minorazione di pena prescritta nel citato articolo, a fronte dell' articolo 173. chi usò una reale violenza, e non quegli in cui presumesi soltanto; laddove la prima pe' suoi politici effetti, è tanto più allarmante della seconda. È questa la nostra qualunque opinione, che ne sembra avere la sua base nei troppo noti canoni di diritto, che ne' casi dubbj consigliano la più benigna interpetrazione.

„ Art. 173. La pena dì questo delitto in tutti i „ casi sopra espressi è la galera dai dieci anni ai quin- „ dici, la qual pena si aumenta fino agli anni venti, „ se vi fossero ferite od altre circostanze gravanti, e „ se fosse cagionato grave pregiudizio alla salute della „ persona stuprata. I delinquenti saranno inoltre sotto- „ posti all' interdizione perpetua delle cariche od im- „ pieghi, de' quali abusano „.

Qualunque si fosse la pena dalla L. Giulia stabilita per lo stupro semplice presso i RR., la quale, in onta a quanto ne dice Giustiniano nelle sue istituzioni (*lib.* 4.

Digitized by Google

tit. 18. §. *item lex Julia*), la sostiene ignota il chiarissimo giureconsulto Pothier (*Pand. Riord. lib.* 48. *tit.* 5. §. 55. 56. 57. *nelle note*, e 69.), tutti convengono per altro nel ritenere che per lo stupro violento avesse luogo l' applicazione della L. Giulia *de vi publica*, che consisteva nella deportazione; e l' Anton Matthei anzi opina che giusta lo stesso romano diritto la pena dello stupratore violento potesse estendersi fino all' ultimo supplicio (*lib.* 48. *tit.* 3. *cap.* 5.)

Il nostro legislatore peraltro se meritamente riguardò come grave il delitto di stupro violento, mentre desso per verità presenta tutti gli estremi di violenza pubblica, se venga in ispecie patrato con apparecchio d' armi, e con concorso di più persone, fu per altro lontano dal prescrivere la più grave delle pene, che ai più enormi delitti deve essere solo riservata. Siccome poi non può certo aversi come egualmente grave lo stupro commesso con violenza reale, e con violenza presunta e molto variar possono le circostanze di tal delitto; così meritamente lasciò una conveniente latitudine al savio e ragionato arbitrio de' giudici applicatori della legge.

„ Art. 174. La pena dello stupro *immaturo* è la „ galera perpetua, se ne segue la morte della stuprata „ è la decapitazione „.

Presso che unanimamente gli scrittori di criminal diritto convengono nel presumere violento lo stupro

Digitized by Google

commesso a danno d' una fanciulla costituita in età infantile, che cioè non abbia varcato il settimo anno della sua età, e come tale lo dichiarano punibile, mentre è questa incapace di prestare un ragionato consenso. Perciò è inattendibile l' opinione del Cremani (*lib.* 2. *cap.* 4. *art.* 11. §. 8.) che ritiene doversi diminuire allo stupratore la pena dello stupro violento, se in giudizio ne dimostri l' ottenuto consenso. Se peraltro si dovesse ritenere come violento lo stupro della impubere era argomento fra gli scrittori controverso. La nostra legislazione avendo detto *stupro immaturo* senza distinguere e parlare affatto sia d' età infantile, sia di età impubere, sembra che siasi attenuta all' opinione di quegli scrittori, fra i quali merita particolare menzione il criminalista romano, che opinano doversi avere ragione non tanto all' età, quanto al personale sviluppo; d' onde la necessità del giudizio medico non solo sulla realtà dell' avvenuto stupro, ma altresì sull' immaturità del medesimo. Del restante tal delitto è senza meno ben grave, e se la nostra legislazione gravissima pur ne prescrisse la pena non fu ciò senza ragione. Ella è opinione di tutti gli scrittori, come dissi, che il reo di stupro immaturo debba incorrere la pena dello stupro violento; e ciò lo reclama e la morale pubblica e la garanzia e tutela che si debbe alla tranquillità ed all' onore delle famiglie, oltre che non può scusarsi in modo alcuno colui, *qui in tanta maturae uvae copia.* (per valermi delle eleganti espressioni del Renazzi) *immitis cupidinem noluerit ex animo abjicere.*

Digitized by Google

Dissi (*com. agli art.* 168. 169.) che qualificano lo stupro la violenza , la seduzione , l' abuso d' autorità , la qualità della persona , ed il famulato , e seguendo le traccie del nostro legislatore abbiamo gradatamente parlato de' diversi casi, che riguardano le tre prime specie di qualificazione. Resterebbe ora a parlarsi della quarta , e quinta specie , cioè dello stupro qualificato per la qualità della persona , e dello stupro tale per famulato. Siccome peraltro il legislatore non ne ha fatto cenno; così ancor noi ci limiteremo ad osservare soltanto , che per ragion di persona si riconosce dai criminalisti qualificato lo stupro commesso in persona d'una vergine consagrata a Dio, e per la qualità di famulato quello che i servi commettessero nelle persone della figlia, o sorella, o nepote del proprio padrone. Sono elleno ancor queste specie ben gravi di stupro , della prima delle quali forse tacque il legislatore perchè trattasi di delitto d' esclusiva pertinenza de' tribunali ecclesiastici , pei quali restano vigenti le leggi canoniche (*art. 7. del presente reg.*) La seconda per altro meriterebbe una particolare sanzione penale , in vista della facilità che si presenta ai servi d' abbandonarsi a simile delitto; facilità che dovrebbe essere rattenuta , e vinta da un' adequata sanzione penale , oltre che un tal fatto include il più enorme tradimento a chi nel proprio servo alimentò un traditore del suo onore.

Digitized by Google

„ Art. 175. La violenta cognizione carnale in per-
„ sona di donna libera sarà punita con uno o due gradi
„ di meno della pena stabilita nell' art. 173. „.

Quì il legislatore passa alla fattispecie della semplice fornicazione, commessa però con violenza in persona di donna libera. Per distinguere per altro tal caso dallo stupro, di cui è menzione nè superiori articoli, giovava pure l' aggiungere col Cremani, ed altri sommi scrittori l' altro estremo, cioè non solo libera, ma altresì *inonesta*. Ecco la definizione che della fornicazione dà appunto il lodato Cremani - *caelibis viri concubitus cum muliere innupta atque inhonesta, quae palam corpore quaestum facit* (*de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 6. *art.* 1. §. 1.) Giusta il giureconsulto Ulpiano dicesi poi che pubblicamente fa mercato del suo corpo - *non tantum eam quae in lupanario se prostituit, verum etiam si qua, ut adsolet, in taberna cauponia, vel qua alia pudori suo non parcat* - (*Dig. lib.* 23. *tit.* 2. *L.* 43.) Che anzi poco appresso soggiunge (*d. l.* §. 3.) doversi annoverare fra queste *etiam eam quae sine quaestu palam se prostituerit* - Presso i RR. erano tollerate e le meretrici, ed i lupanari, e vi fu qualche tempo che vergognosamente si volle soggetto a tassa tal turpe mercato (*Svet. in Calig. c.* 4. *Lampred. in Alexand. c.* 24.) Questo stesso balzello da Roma passò anche nella nuova capitale del diviso impero, e con vocabolo greco fu detto *Chrysargyrum*, e quivi continuò ad esigersi fino ai tempi dell' imperator Anastasio. Questi però, riconoscendo in

Digitized by Google

tale imposta una seconda immoralità, la volle non solo tolta, ma altresì coll' incendio de' registri relativi tentò abolirne persino la memoria (*Zonar. tom.* 3. *Ann. lib.* 14. *in Anast.*) Se il meretricio sia realmente tollerabile, ad evitare inconvenienti da molti ritenuti più gravi, è questione che indecisa pende tuttora, nè ci crediamo noi certo da tanto di poterla definire. Quindi astenendoci onninamente dalla medesima, demandiamo chiunque volesse prenderne cognizione a quanto ne scrisse, forse con soverchio, e poco lodevole zelo, l' autore delle ricerche sulla scienza de' governi (*tom. I.* §. 36.)

Checchè sia per altro della fornicazione semplice, egli è fuor di controversia che non può lasciarsi impunita la *fornicazione violenta.* Presenta questa un turbamento dell' ordine pubblico che non può esser tollerato in ben ordinata città, nè certo scusato dalla qualità della persona, cui è inferita la violenza. Tutti senza distinzione, qualunque ne sia la condotta e condizione, hanno diritto alla tutela e garanzia delle leggi, ed a godere di quella quiete, e tranquillità, che niuno deve permettersi alterare impunemente. Giustamente quindi il nostro legislatore non dimenticò tale delitto, e ne prescrisse adequata penale sanzione.

„ Art. 176. L' adulterio violento è punito colla „ galera perpetua. Se è commesso senza violenza la „ pena per ambedue i delinquenti si diminuisce ai cin- „ que anni di galera.

Digitized by Google

Nella definizione dell' adulterio discordano le leggi civili dalle canoniche. Le une riconoscono l'adulterio nel solo concubito colla moglie altrui (*l.* 1. *cod. ad L. Juliam de adulteriis*); le altre poi nella dolosa violazione della fede conjugale per concubito con persona estranea (*cap.* 1. *de adult.*). Quindi secondo le stesse LL. CC. si ha l' adulterio nel congiungimento non solo di due persone di diverso sesso non libere, ed in quello di persona libera con donna maritata, ma altresì nel concubito dell' uomo conjugato con donna libera (*Cremani lib.* 2. *cap.* 6. *art.* 3. §. 2. *Renazzi lib.* 4. *p.* 2. *cap.* 3. §. 2.) Quale delle due definizioni sarà l' adottabile ? Se si dovesse convenire nel sentimento dell' illustre scrittore di Pisa, dovrebbesi adottare la definizione del diritto romano ; mentre giusta lo stesso scrittore sotto il rapporto politico l' adulterio è valutabile per l' incertezza che induce rapporto alla paternità della prole ; incertezza che non può avverarsi se non nel concubito con donna già ad altri congiunta in matrimonio. Altri scrittori per altro, frà quali il rilodato Cremani (*luogo cit.*) amano attenersi alla LL. CC. *aequalis namque cum sit* (lo stesso Cremani) *societas conjugalis*, *aequalis pariter in utroque conjuge fides exigitur.* E tale ultima opinione, a dir vero, è quella fra noi più comunemente ricevuta, e cui mi piace aderire. Se è indubitato che l' incertezza della paternità della prole deve essere nell' adulterio un titolo politicamente valutabile, mi sembra che del pari non possa esser dimenticata la pace e la tranquillità delle famiglie. È certo d' altronde che questa si turba

Digitized by Google

non per la sola violazione della fede conjugale per parte della moglie, ma altresì per quella anche del marito. Egli il matrimonio *è un contratto fra uomo e donna* (sublimato oggi dalla nostra S. Religione all' eccellenza di Sagramento) *col quale reciprocamente si cedono la facoltà sui loro corpi all' oggetto di procreare, ed educare la prole, formando un' individua società di famiglia.* Pari adunque sono le obbligazioni, che ne nascono fra le parti, pari la data fede, e questa egualmente inviolabile. Per fatto di chiunque de' conjugi si manchi a tali obbligazioni non può non derivarne il turbamento prima, quindi il finale discioglimento di quell' indivisibilità di famiglia, ch' è pure nel fine del matrimonio stesso. Ma è un fatto che la società costa di famiglie, e che il disordinamento di queste produce quello della società. Lo prova l' esperienza, l' istoria di tutti i tempi, la decadenza, quindi la totale ruina del Romano impero. Dunque derivando anche da ciò un male *realmente politico* dovrà l' adulterio esser pure sotto tal rapporto come delitto considerato. I romani, ammesso il principio che l' adulterio non poteva verificarsi se non pel commercio avuto con donna maritata, stabilirono però che non occorresse all' effetto il congiungimento per giuste nozze, ma bensì per qualsiasi matrimonio. Quindi cadeva tanto nella donna forestiera maritata ad un cittadino romano contro le LL., quanto in colei, cui il figlio di famiglia si fosse congiunto senza il consenso del padre; come altresì nella moglie, che il giureconsulto Ulpiano dice volgare (*Dig.*

Digitized by Google

lib. 48. *tit.* 5. *l.* 13.) sotto la quale espressione dagl' interpreti s' intende la donna che si prostituiva prima del matrimonio, ma che posteriormente condusse vita onesta (*Pothier. pand. Riord. lib.* 48. *tit.* 5. §. 9. *Renazzi elem. jur. crim. lib.* 4. *par.* 2. *c.* 3. §. 1. *Cremani de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 6. *art.* 3. §. 3.) Anzi gl' Imperatori Severo ed Antonino rescrissero che l' adulterio commettesi anche in colei ch' è sposa, poichè non è lecito nè violare qualsivoglia talamo, nè la speranza di contrarre matrimonio (*Dig. lib.* 48. *tit.* 5. *l.* 13. §. 3.), gius però che taluni vogliono abrogato dall' imperatore Costantino (*V. Cremani op. cit. lib. e not. sud.* §. 4.) D' altronde colle donne di servil condizione, non potendo essere queste propriamente mogli, ma bensì solo contubernali, che giusta le RR. LL. mancavano del diritto qualunque di connubio, non si commetteva adulterio. Il simile era delle concubine, le quali quantunque sembrassero imitare le mogli; non di meno non avevano di queste nè l' onestà, nè il nome, nè la dignità. Potevasi non di meno per diritto d' estraneo, e non già di marito istituire l' accusa contro colei che si fosse data in concubinato al patrono, conservando così il nome di matrona, e l' onestà di madre di famiglia (*Dig. detto lib. e tit. l.* 13.) Nè in tutte le maritate per giuste nozze secondo i costumi degli stessi RR. cadeva l' adulterio. Venivano eccettuate quelle di vil condizione, e che esercitavano arti vili, tali erano le donne addette alle taverne, tali quelle che avendo fatto mercato del loro corpo prima delle nozze, continua-

Digitized by Google

vano in tal vita disonesta, tali in fine le lenoni, e quelle che locavano la loro opera per cantare, e ballare sulla scena. Venivano peraltro eccettuate in pena della loro frode quelle, che essendo di civil condizione, per eludere la legge ed evitare la pena dell' adulterio, perdevano la dignità di madre di famiglia (*V. Pothier pand. riord. libro* 48. *titolo* 5. §. 8. *e* 9. *Renazzi op. cit. lib. e tit. cit.* §. 1. *n.* 23.) - Presentemente è bandita ogni distinzione rapporto alla condizione delle mogli, e conseguentemente la violazione di qualsiasi femmina maritata, e di qualunque siasi condizione costituisce l' adulterio. È necessario per altro che il matrimonio sia valido, e celebrato giusta i riti della Chiesa. E tali sanzioni che debbonsi al diritto canonico sono certo più eque delle distinzioni del Romano diritto. Infatti se la natura stessa fu quella che introdusse il matrimonio; se a questa è ignota ogni distinzione di condizione per qual fine vorrà questa introdursi per un gius positivo? *Quidquod?* (esclama *il chiarissimo Renazzi luog. cit.* §. 2. *n.* 2.) *An adjectam vitae sociam sibi intactam habere pluris faciunt liberi, atque honestiores, quam servi atque viliores, eaque cura magis illos coquit, quam istos.* Affinchè l' adulterio poi possa dirsi punibile è d' uopo che sia commesso con dolo. Quindi non saranno redarguibili d' adulterio nè l' uomo che credendo d' aver commercio colla propria moglie, lo ha al contrario con donna altrui, nè la donna, che credendo d' aver fatta copia di se al proprio consorte, cade d' altronde in braccio ad altro uomo.

Digitized by Google

Che dovrà dirsi poi di colui, che credendo libera la donna che era maritata, ovvero repudiata quella di cui tutt' ora era saldo il vincolo matrimoniale, la conobbe carnalmente? È opinione di Renazzi e d' altri scrittori, ed è caso deciso dalle LL. RR., che quantunque abbia questi data opera a cosa illecita, non possa peraltro convenirsi per delitto d' adulterio, in quanto che mancò in lui la deliberazione a tale delitto (*Dig. lib.* 48. *tit.* 5. *l.* 43.) Può darsi anche il caso che taluno creda in contrario d' aver commercio con donna maritata, laddove poi questa si riconosca innutta. Opina l'Anton Mattheo (*ad lib.* 48. *dig. tit.* 13. *cap.* 2. *n.* 6.) che non possa aver luogo neppure nella fattispecie la pena d' adulterio per la ragione, che, non può usurparsi il dolo pel fatto, ma bensì esigesi questo realmente: e come meglio direbbero gli odierni criminalisti in quanto che, arguendosi l' intenzione dalla qualità dell' azione esterna, e d' altronde mancando in questa le caratteristiche, che costituiscono il delitto d' adulterio, checchè sia dell' intenzione medesima, che lo scrutare è del solo Iddio, non potrebbe esser giusta i principj della scienza come adulterio imputata. Del restante per qualunque tempo sia stato assente il consorte commette sempre adulterio quella donna, che senza certa notizia della di lui morte passa a seconde nozze. (*l.* 7. *cod. de repudiis*, *l.* 11. §. 12. *D. ad l. Juliam de adulteriis*).

Presso i RR. l' accusa pel delitto d' adulterio entro sessanta giorni utili, computabili dalla separazione dei

Digitized by Google

conjugi competeva esclusivamente al marito, ed al padre (*Dig. lib.* 43. *tit.* 5. *l.* 14. §. 2. *l.* 30. §. 8. *LL.* 15. *e* 21. *c. ad. L. J. de adulteriis*); e nel concorso del padre e del marito veniva preferito questo secondo nell' intentare l' accusa, siccome quello che più direttamente era colpito dall' offesa. (*Dig. detti lib. e tit. l.* 1. §. 8. *l.* 3. *l.* 15.) È però da avvertirsi che fino al punto che nè l' uno, nè l' altro istituiva l' accusa il termine dei sessanta giorni correva per entrambi; istituita per altro dal marito cessava di decorrere l' indicato termine per l' altro (*L.* 4 *D. detti lib. e tit.*) Decorsi poi i sessanta giorni senza che nè il padre, nè il marito avessero intentata l' accusa tal diritto passava negli estranei, cui erano concessi quattro mesi utili all' effetto, e col diritto d' estraneo entro questo nuovo termine poteva accusare anche il marito (*Dig. detti lib. e tit. l.* 4. §. 1. *l.* 6. *Cod. ad l. Ju. de adult.*) Fra gli estranei erano esclusi dall' accusa i minori di venticinque anni, sempre che questi non vindicassero l' ingiuria del proprio matrimonio (*Dig. detti lib. e tit. l.* 15. §. 6.) Insieme col reo principale si potevano accusare anche i fautori del delitto; non potevansi però accusare contemporaneamente l' adultero e l' adultera, affinchè, se fosse stato falso il delitto, ambedue non avessero da soffrire la pena d' una sola calunnia, ovvero perchè colla prevaricazione d' uno non avessero ambedue ad evitare la meritata pena (*Dig. lib. et tit. sud. L.* 15. §. 9. *L.* 8. *cod. ad L. J. de adult. L.* 32. §. 14 *d. tit.*) Poteva inoltre l' estraneo accusare l' adultero anche durante il matri-

Digitized by Google

monio; rapporto all' adultera poi gli occorreva attendere che il matrimonio venisse disciolto per divorzio, non dovendo un' estraneo turbare nè inquietare quella moglie, ch'è tollerata dal marito, nè la tranquillità del loro matrimonio, se prima egli stesso non avesse accusato il marito come reo di lenocinio. (*Dig. detti lib. e tit. l.* 26. §. 1.) D' altronde al marito in costanza di matrimonio non era permesso d' accusare non solo la moglie d'adulterio, ma altresì l'adultero (*l.* 11. §. 10.) La legge lo chiamava peraltro responsabile di lenocinio, se avesse ritenuto presso di se la moglie colta in adulterio (*Dig. ec. l.* 2. §. 2.) Costantino permise che il marito avesse facoltà d' accusare la moglie soltanto sospetta di tale delitto, e frattanto di tenerla in matrimonio. Derogò pure all' antico gius rapporto all'accusa degli estranei, e prescrisse, che quantunque l'adulterio si annoveri fra delitti che si assoggettano a pubblico giudizio, la denuncia, de' quali era concessa a tutti senza veruna restrinzione di legge; tuttavia affinchè non fosse lecito a chiunque di contaminare coll' accusa i matrimonj, avessero facoltà d' accusare soltanto le persone prossimamente congiunte, cioè il padre, il fratello, lo zio dal lato del padre e di madre, che da un vero dispiacere sono spinti all' accusa. Cujacio, Duareno, Gravina ed altri pensano che da quest' accusa in forza dell' indicata costituzione sieno esclusi gli estranei soltanto in costanza di matrimonio, giacchè se il matrimonio è disciolto cessa la ragione della legge. Altri sommi scrittori, frà quali Wissembacchio, Cremani por-

Digitized by Google

tano una diversa opinione e ritengono esclusi gli estranei in ambedue i casi, sì perchè la legge indistintamente respinge gli estranei dall' accusa, sì perchè si reputa contaminar pure i matrimoni, se si attenti alla memoria d' un matrimonio passato felicemente. Checchè sia peraltro di tal questione egli è certo che riesce in oggi intieramente superfluo, in quanto che fra di noi non discioglisi il vincolo del matrimonio, nè per l' adulterio, nè per altra ragione qualunque, essendo questo indissolubile (*Trident. Synod. sess.* 24. *de sacr. matr. can.* 5. *et* 7.). Solo per l' adulterio si permette un divorzio improprio così detto *quoad thorum et habitationem* (*Trid. ibid. can.* 7. *Bened. XIV. de Syn. lib.* 12. *cap.* 22. §. 3.) Conseguentemente non può farsi luogo all' accusa d'adulterio non solo per parte degli estranei, ma altresì per parte degli stessi magistrati, tranne il caso che si tratti d' adulterio notorio e manifestissimo, d' onde ne derivi pubblico scandalo (Renazzi *lib.* 4. *part.* 2. *cap.* 3. §. 5.) Era poi tanto l' odio degli antichi romani contro questo delitto, che ne' prischi tempi si avevano come esenti da delitto, ed evitavano ogni censura delle leggi il padre, il marito, i cognati che presi da giusto dolore avessero vendicato col sangue del colpevole l' onta che in loro ricadeva dall'adulterio. La L. Giulia però restrinse in parte una facoltà sì illimitata, e volle che al padre fosse permesso di uccidere immediatamente l' adultero, sorpreso in adulterio o nella propria o nella casa del genero, sempre che del pari immediatamente uccidesse la figlia: al ma-

Digitized by Google

rito poi inibì l' uccisione della moglie, e dell' adultero la permise soltanto quando si trattasse di persona vile, e sorpresa in propria casa. La ragione perchè la legge concedesse maggiori diritti al padre che al marito ce la indica dottamente il Cremani (*lib.* 11. *cap.* 6. *art.* 3. §. 15.) Cogitarunt nimirum qui Romae leges costi- „ tuerunt paterna in liberos caritate satis a nece libe- „ rorum unumquemque retrahi, adeoque patrem jure „ suo in adulteram filiam non nisi summa cum mode- „ ratione usurum esse, ne plus ei lugendum foret, „ quam laetandum ex adulteri interfectione. Id vero ali- „ ter se habet in marito, cujus ferventem iram non tam „ facile cognati sanguinis caritas temperat, cujusque „ amorem ex conjugio natum saepe vincit dolor recen- „ tis injuriae. -

Del restante l' adulterio altro è semplice altro è violento. Dell' adulterio violento non può portarne la pena chi soffrì la violenza. È ciò in armonia coi princìpj della scienza, disposto dalle LL. RR. (*Dig. lib.* 48. *tit.* 5. *L.* 39. *cod. lib.* 9. *tit.* 9. *l.* 20.) coerente ad ogni principio di ragione. Quindi giustamente il nostro legislatore all' art. 170. dichiarò la punibilità di ambedue i delinquenti nel caso d' adulterio semplice, venendo così implicitamente ad ammettere la punibilità dell' adulterio violento nella sola persona autrice della violenza - L' adulterio giusta le LL. RR. si prescriveva col lasso di cinque anni, computabili dal giorno del commesso delitto, e tal quinquennio veniva numerato senza alcun giorno d' interruzione (*cod. detti lib. e*

Digitized by Google

tit. l. 5.) Tal prescrizione peraltro non giovava a chi si fosse reso responsabile d' adulterio violento, mentre in tal caso riveste questo il carattere di violenza pubblica; nettampoco a colui, che si fosse reso responsabile d' incesto all' adulterio congiunto. Oltre tal prescrizione che valeva tanto per l' uomo che per la donna, eravene altra particolare per questa seconda di due mesi utili, entro i quali doveva essere accusata dal marito e dal padre per diritto proprio, e posteriormente di altri quattro mesi egualmente utili, entro qual lasso di tempo competeva l' accusa agli estranei, e per diritto d' estraneo al marito, ed al padre. Giova l' avvertire, che i sei mesi utili decorrevano per la maritata dal giorno del divorzio, per la vedova dal giorno del commesso delitto (*Pothier. pand. riord. lib.* 48. *tit.* 5. §. 44.). Potrebbe farsi la questione, se presso di noi sia prescrivibile l' adulterio violento col lasso di trenta anni, conforme è degli altri delitti punibili colla morte, o colla galera in vita (*art.* 39.), ovvero col decorso di anni cinque (*art.* 42.), conforme indistintamente si dice prescrivibile nella nostra legislazione, e la ragione di dubitare potrebbe somministrarla la distinzione appunto introdotta in oggetto dalle LL. RR. É mia opinione peraltro che avendo al citato art. 42. disposto il legislatore indistintamente che resti prescritta l' azione di stupro, ed adulterio col lasso di cinque anni, checchè sia della disposizione del romano diritto, non debbasi per l'oggetto presso di noi far distinzione fra adulterio semplice, ed adulterio violento. Siccome poi nello

Digitized by Google

stesso articolo è tassativamente limitata la prescrizione de' cinque anni al solo stupro, ed adulterio, e d' altronde per l' incesto è d' uopo ritenere l' altra prescrizione graduata in ragione della pena, che importa il delitto (*art.* 39. *al* 43.); così ne sembra che se si avverasse il caso dell' adulterio colla gravante qualità d' incesto, fattispecie cui, concorrendovi più d' un delitto, dovrebbesi applicare la pena propria di ciascuno di essi (*art.* 17.) non bastasse a perimere l' azione il solo decorso di cinque anni, ma bensì dovesse aver luogo la prescrizione, graduata in ragione della pena prescritta ai diversi delitti in discorso, e che così in questa parte la nostra legislazione vada a collimare nella massima col disposto della *L.* 39. §. 5. *lib.* 48. *tit.* 5. *de dig. praescriptione quinque annorum crimen incesti conjunctum adulterio non excluditur.* Si fa infine questione se perchè si abbia il delitto d' adulterio sia d' uopo della perfezione della copula, ovvero basti la sola congiunzione de' corpi. Carpzorio (*quaest.* 60. *num.* 32.), seguito da altri DD., sostiene la prima sentenza, e vuole la confessione d' ambedue i rei per la piena prova del delitto. In contrario peraltro osserva l' illustre Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 1126.) che tale opinione è esiziale all' ordine delle famiglie, pericolosa alla politica ed ai costumi, e conseguentemente del tutto da rigettarsi. Laonde conclude - *iisque assentior qui putant solam corporum conjunctionem in adulterio tum voluntario, tum violento delictum perfectum consumatumque constituere.*

Digitized by Google

„ **Art. 177. L' incesto in linea retta ascendentale,**
„ **o discendentale, derivi la parentela da nascita legit-**
„ **tima, o illegittima è punito colla galera perpetua.**
„ **Se l' incesto sarà in linea trasversale sino al quarto**
„ **grado della computazione civile inclusive, la pena è**
„ **di cinque anni ai quindici, avuto riguardo alla mag-**
„ **giore o minore prossimità** „.

L' incesto così detto *ab incestando*, parola che equivale nel nostro vernaculo a *sozzare*, definiscesi dal Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 1118.) *Inter consanguineos et affines in eo gradu, quo matrimonium consistere nequit, concubitus scienter admissus.* Laonde è chiaro che tre sono gli estremi, che concorrono a costituire simile delitto. 1. La congiunzione di sangue entro i gradi, nei quali per legge è inibito il matrimonio ; 2. la scienza di tal parentela ; 3. il concubito.

1. L' interdizioue del matrimonio altra è di gius delle genti, altra è introdotta per gius civile. Tutti gli scrittori sì di natural diritto, che di diritto civile, se pur sì eccettui forse il solo Servin (*Legisl. crim. lib.* 1. *cap.* 4. *art.* 2. §. 3.) convengono nell' ammettere che il matrimonio fra gli ascendenti, e discendenti in linea retta è inibito dallo stesso gius di natura, e conseguentemente dichiarano a tal gius ripugnanti le nozze che si contraessero appunto fra gl' indicati ascendenti, e discendenti (*Dig. lib.* 23. *tit.* 3. *l.* 53.). Nel decidere peraltro se fra i collaterali nella linea trasversale, e gli affini sia indistintamente inibito per gius civile, ov-

Digitized by Google

vero in alcuni gradi pur osti il gius di natura sono sommamente discordi infra di loro gli scrittori: Il Carmignani (*detta op.* §. 1119.) nella linea trasversale e fra gli affini dichiara inibito il matrimonio soltanto per legge. Il Cremani (*de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 6. *art.* 54.) parlando del matrimonio soltanto fra fratello e sorella, senza far pur cenno degli affini, indica la questione vertente fra gli scrittori, s' astiene peraltro dal pronunciare in oggetto il suo parere. L'Anton Mattheo (*lib.* 48. *tit.* 3. *cap.* 6. *n.* 3.) nell' affinità ama distinguere quelli che tengono il luogo d' ascendenti e discendenti, dagli altri che sono affini in linea trasversale. Quindi dichiara inibite per gius delle genti, ed incestuose le nozze tra il padrigno e la figliastra, il figliastro e la madrigna, il genero, e la suocera, il suocero e la nuora; soltanto proscritte per gius civile le nozze fra gli altri affini. Parlando poi della consanguineità collaterale, nel momento che in tutti gli altri gradi dichiara inibite le nozze per sola legge positiva, sostiene d' altronde con non lieve apparato d' argomenti per gius di natura proscritto il matrimonio tra fratello, e sorella. Il Criminalista romano (*Elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 2. *cap.* 5. §. 2. *num.* 1.) infine adotta la stessa opinione dell' Anton Matteo rapporto a coloro che giusta le espressioni della *L.* 4. §. 7. *de' dig. lib.* 23. *tit.* 2. *affinitatis causa parentum liberorum loco habentur*; ed anzi pare che vi comprenda anche coloro che sono tali per adozione. Opinione peraltro alla quale non saprei soscrivermi, e che mi pare, che poco col-

Digitized by Google

limi con quanto l'autore stesso aveva precedentemente detto (§. 1. *n.* 2.) della cognazione civile, e che noi annoteremo in seguito. In ordine poi al matrimonio tra fratello e sorella dichiara oscura, ed intricata la questione, e senza impegnarsi a deciderla, si limita solo ad accennare gli argomenti degli scrittori, che portano una diversa sentenza.

Checchè sia poi di tal questione, egli è indubitato che quantunque per gius canonico sia proibito il matrimonio fra persone, fra le quali intercede cognazione o civile o spirituale, non si riconosce per altro nel di loro congiungimento il delitto d'incesto, imperciocchè, come ben riflette il Renazzi, tali cognazioni non sono derivanti dal gius di natura, non hanno per base una tal qual commistione di sangue, ma bensì sono state introdotte per una finzione di legge, basata su prudenti riflessi, dalle leggi civili e canoniche. Il Carmignani aggiunge pure che non commettesi incesto tra gli affini per illecito coito, nè fra i cognati dello sposo e della sposa, nè fra la nutrice ed il nutrito, allorchè questi sia fatto adulto (*Elem. jur. crim.* §. 1120.) Pare per altro che lo stesso autore supponga riconoscersi una qualche parentela fra i cognati dello sposo e della sposa, e tra la nutrice ed il nudrito, mentre si esprime nè seguenti termini - *adeoque affinitatem spiritualem excludimus, eamque quae ex illicito coitu contrahitur, nec non* NECESSITUDINEM ILLAM, *quae inter sponsi et sponsae cognatos, inter nutricem et altum, cum adultus fuerit, concipitur.* Checchè sia della nutrice e

Digitized by Google

nutrito, neppure fra i quali a dir vero saprei concepire alcuna cognazione; egli è indubitato che questa non si avvera fra i cognati dello sposo e della sposa, mentre od ha inteso d' usurpare tali vocaboli per significare marito e moglie, ed in questo caso mentre è certo che contrae affinità la moglie coi consanguinei del marito, e questo con quelli della moglie, è del pari certo d' altronde che fra i consanguinei dell' uno o dell' altro non si verifica alcuna affinità, giusta i legali assiomi - *affinitas non excedit copulatos - affinitas non parit affinitatem* - Od ha usurpato gl' indicati vocaboli nel senso loro rigoroso a significare cioè persone vincolate per sola promessa di matrimonio, ed in questo caso a più forte ragione non contraesi alcun vincolo di parentela fra i di loro cognati. Laonde è appunto questa la più valutabile ragione per ritenere, che non può avverarsi il delitto d' incesto nel di loro congiungimento.

2. Il Carmignani seguendo l' opinione del chiarissimo Poggi opina che la scienza della cognazione fra coloro che commettono incesto, particolarmente se si tratti di parentela prossima, presumesi sempre (*Elem. jur. crim.* §. 1121.) Laonde incombe ad essi il provarne l' ignoranza, e se trattasi d'errore o d' ignoranza vincibile non scusa tal delitto. Se però si stabilisca che da coloro che ebbero illecito commercio s' ignorava la di loro consanguineità, in questo caso non si ha realmente il delitto d' incesto; ma bensì lo stupro od altro delitto che andava unito a quel concubito (*Cremani lib. 2. cap. 6. art. 5. §. 3.*) Le LL. RR. scusavano per er-

Digitized by Google

rore nelle donne l' incesto tale per gius civile, non così per altro l' incesto tale per gius delle genti - *Quare mulier tum demum eam paenam, quam mores sustinebit, cum incestum jure gentium prohibitum admiserit. Nam si sola juris nostri observatio interveniet mulier ab incesti crimine erit excusata* (*L.* 38. §. 2. *D. lib.* 48. *tit.* 5.) E la ragione n' è evidente: egli è ben facile che la donna ignori una disposizione di gius positivo; non può però ritenersi il simile de' dettami del diritto di natura. Le stesse RR. LL. qualche volta valutavano anche nè maschi, almeno per la minorazione della pena, nel delitto d'incesto, commesso mediante illecito matrimonio, l' età la buona fede, l' errore. *Nonnunquam tamen et in maribus incesti crimina, quamquam natura graviora sunt humanius quam adulterii tractari solent, si modo incestum per matrimonium illicitum contractum sit: Fratres denique imperatores Claudio crimen incesti propter aetatem remiseruut, sed distrahi conjunctionem illicitam jusserunt; cum alias adulterii crimen, quod pubertate delinquitur, non excusetur aetate* (*Dig. lib. e tit. cit. l.* 38. §§. 3. 4.) *Incestum autem quod per illicitam matrimonii conjunctionem admittitur excusari solet sexu vel aetate, vel etiam puniendi correctione, quae bona fide intervenit: utique si error allegetur, et facilius si nemo reum postulavit* - (*detta L.* 38. §. 7.) E la ragione di tal sanzione del romano diritto mi pare pure evidente. Colui che per le solennità del matrimonio commette incesto, deve ritenersi che sia in buona fede, e che per mera ignoranza della consanguineità cada in tal delitto; altrimenti lungi dal

Digitized by Google

commettere una cosa si pubblica, avrebbe cercato nasconderla nel segreto, come è ben naturale in ogni delinquente. Tale nostra opinione resta avvalorata dalla sanzione della *L.* 68. *de' Dig. lib.* 25. *tit.* 11. - *Jure gentium incestum committit, qui ex gradu ascendentium vel descendentium uxorem duxerit. Qui vero ex latere eam duxerit quem vetatur, vel affinem quam impeditur, si quidem palam fecerit levius: si vero clam hoc commiserit gravius punitur. Hujus diversitatis illa ratio est circa matrimonium, quod ex latere non bene contrahitur. PALAM DELINQUENTES UT ERRANTES MAJORI PAENA EXCUSANTUR. Clam committentes ut contumaces plectuntur.*

È da avvertirsi che giusta la più sana opinione de' DD. nulla toglie all' enormità, ed alle realtà del delitto l' inonestà della donna; per cui se la madre o la figlia meritrici abbiano commercio o con ascendenti, o con discendenti, non alterasi menomamente la qualità del delitto d' incesto. Il delitto d' incesto infine va spesso unito con altri delitti. Infatti se uno abbia commercio con una consanguinea che sia o vergine o vedova si ha l' incesto unito allo stupro, se con una consanguinea maritata si ha l' incesto e l' adulterio. Laonde è chiaro che l' incesto resta variamente qualificato dal delitto, che gli va compagno, e conseguentemente in tal caso reclama una più energica sanzione penale.

3. Nell' incesto non basta il solo concubito, ma bensì ricercasi la vera commistione di sangue: imperciocchè, riflette il Cremani (*luog. cit.* §. 2.), siccome

Digitized by Google

la comunione di sangue è quella che propriamente induce la cognazione, e l'affinità, così non può dirsi iminuito l' onore che devesi alla preesistente cognazione ed affinità, se non si verifichi una nuova commistione del sangue già comune. Laonde il Carmignani (*d. op.* §. 1122.), che segue pure questa stessa opinione, vuole in questo caso col Carpzorio (*quaest.* 72. *n.* 52.) alla piena prova del delitto la confessione d'ambedue i rei, quantunque la rigetti, come osservammo (*com. all'art.* 176.) nell' adulterio. Del restante se l' incesto sia stato tentato ma non abbia avuto effetto ne' succitati termini, comunque spinto presso che agli estremi, sfugge non di meno la pena ordinaria (*Ant. Mattheo lib.* 48. *tit.* 3. *cap.* 5. *Cremani luogo cit.*)

Se presso i RR. per l' incesto fosse in vigore la prescrizione di venti anni, ovvero la prescrizione di cinque, conforme negli altri delitti venerei, è questione tuttora indecisa. L' Anton Mattheo, ed il Thomasio sostengono virilmente la prima opinione ; della contraria poi sono propugnatori il Farinaccio, il Claro, e distintamente il Boehemero (*pres. Carpz. pag.* 74. *obs.* 4.) È fuor di dubbio però che l'adulterio, congiunto all' incesto, non prescrivesi col lasso di soli cinque anni. Papiniano quel primo luminare della romana giurisprudenza apertamente lo dichiara alla *L.* 29. §. 5. *de dig. lib.* 48. *tit.* 6., che già ricordammo pure nel superiore comento - *praescriptione quinque annorum crimen incesti conjuctum adulterio non excluditur* - Per quello poi riguarda la nostra legislazione pare indubitato che il lasso

Digitized by Google

di cinque anni non sia sufficiente alla prescrizione del delitto in discorso, laddove tal prescrizione il legislatore l'ha tassativamente limitata allo stupro, ed all'adulterio (*Com. all'art.* 176.) Premessi tali inconcussi principj di diritto resta sulla base de' medesimi l'interpetrazione dell'articolo 177., il quale a dir vero par che presenti varj dubbj a risolvere. S'esprime la legge - *esser punibile colla galera perpetua l'incesto in linea retta ascendentale e discendentale, derivi la* PARENTELA *da nascita* LEGITTIMA *o* ILLEGITTIMA. *Se l'incesto sarà in linea trasversale sino al quarto grado della computazione civile inclusive lo vuole punibile colla pena di cinque anni ai quindici* - Sotto il generico nome di parentela avrà or egli il legislatore inteso di parlare della cognazione, ovvero puranco dell'affinità sì rapporto alla linea retta ascendentale, che discendentale, che in ordine alla linea trasversale; e nel caso affermativo, della sola affinità legittima, o di quella puranco derivante da illecito coito? Che sotto il nome generico di parentela possa comprendersi tanto la *cognazione* che l'*affinità* è cosa che non potrà revocarsi in dubbio da alcuno. Se peraltro il legislatore l'abbia usata in tal senso, è quello che rimane a risolversi. È indubitato per sentimento di tutti i criminalisti che commettesi incesto tanto per concubito co' cognati che cogli affini, e conseguentemente parrebbe che in questa parte non si fosse dovuto allontanare il legislatore da tal dottrina, ch'è pur quella della chiesa (*Devoti ist. can. tit. 2. lib.* 2. *sez.* 10. §. 138.); tanto più che nella linea

Digitized by Google

ascendentale, e discendentale non solo della cognazione, ma altresì della affinità a sentimento di taluni autori, come vedemmo superiormente, si vogliono incestuose le nozze non già per sola legge positiva, ma bensì per gius di natura. Aggiunge però il legislatore derivi la parentela da nascita *legittima* od *illegittima* ed è tale la locuzione della legge, che quest' espressione deve onninamente riferirsi tanto all' incesto in linea retta, quanto all'incesto in linea trasversale. E se si parli di cognazione pare che neppur quì nasca dubbio, mentre insieme agli odierni scrittori conviene pure il romano diritto nell' escludere nell' incesto ogni distinzione fra cognazione legittima e meramente naturale - *Et nihil interest* (*è la l.* 54. *de dig. lib.* 23. *tit.* 2.) *ex justis nuptiis cognatio descendat, an vero non. Nam et vulgo quaesitam sororem quis vetatur uxorem ducere* - Parlandosi peraltro d' affinità illegittima potrà adottarsi un egual dottrina? Pare di nò, checchè sia in oggetto della disposizione dello stesso romano diritto (*dig. lib.* 23. *tit.* 2. *l.* 14. §. 3. *cod. lib.* 5. *tit.* 4. *l.* 4.) Egli è indubitato che l'impedimento dell'affinità in ispecie nella linea trasversale è intieramente d' istituzione civile. Inoltre è del pari fuor di dubbio che il gius civile non riconosce un congiungimento illegittimo. Come ritener ora che possa valutarlo con aperta contraddizione per farne sorgere un' impedimento al matrimonio, ed il delitto di incesto in caso di congiunzione? Nè mi si apponga che il simile potrebbe dirsi della cognazione illegittima, mentre è ben diversa la cosa. Nella cognazione si ha

Digitized by Google

la derivazione de' cognati dallo stesso stipite, una comunanza perfetta di sangue, un reale vincolo scatente dalla natura. Tali estremi d' altronde mancano nell' affinità, la quale basando solo sul congiungimento matrimoniale, colla nullità del medesimo mancar deve l'affinità stessa. Se le leggi romane poi valutano l' affinità illegittima egli è nel caso che trattisi di contubernio, e di concubinato, il primo de' quali era un reale congiungimento tra persone di condizione servile, qualunque ne fosse l' avvilimento, cui lo condannava l' orgoglio romano; ed il concubinato era pure un matrimonio meno solenne sì, ma però riconosciuto dalle leggi. Quindi l' affinità proveniente da tali congiungimenti era pubblicamente riconosciuta, e la necessità dell'esempio pubblico e della moralità ne reclamava la valutazione. Presentemente peraltro è ciò fuori delle nostre costumanze, e l' affinità illegittima che si verifica è per lo più larvata sotto l' ombra del segreto, quale, anzi che utile, sarebbe impolitico lo svelare. Infatti il Carmignani, come vedemmo, esclude affatto l' incesto nell' affinità proveniente da illegittimo coito. Lo stesso gius canonico nel determinare gli impedimenti fa sensibile distinzione fra l' affinità legittima, e l' affinità proveniente da illecito coito; laddove dichiara inibito il matrimonio per l'affinità legittima nella linea retta in infinito, nella linea trasversa fino al quarto grado. D' altronde per l'affinità illegittima nell' una e nell' altra linea fino a secondo grado (*Devoti* §. *citato*, *Latini elem. jur. crim. lib.* 2. *part.* 1. *tit.* 8. *cap.* 2. §. 24.) Come or supporre che

Digitized by Google

il legislatore possa aver posto in parità l'una, e l'altra affinità? Ma è certo al contrario che o conviene ammettere che il legislatore colla parola *parentela* abbia voluto intendere la sola cognazione, o volendosi ritenere che abbia inteso parlare anche dell' affinità, egli è indispensabile l' ammettere pure, che siavi compresa anche l' affinità illegittima, essendo troppo chiara l' espressione della legge. Quindi nell' incertezza che fanno sorgere le suespresse ragioni per adottare o l'una o l'altra sentenza, ne sembra che debba uno attenersi ad una interpetrazione restrittiva, e limitata al senso letterale della legge, giusta il legale assioma - *interpetratione legum paenae moliendae sunt, potius quam exasperandae*; tanto più che ne sembra anche molto valutabile il riflesso, che l' affinità anche legittima non possa andar del pari colla cognazione nella valutazione del delitto d' incesto. Una dilucidazione del legislatore non di meno sarebbe desiderabile in argomento.

„ Art. 178. I colpevoli di delitto consumato con-
„ tro natura sono puniti colla galera perpetua „.

Se taluno enumerar volesse sull' esempio particolarmente de' pratici le diverse specie che costituiscono la venere contro natura, commetterebbe opera ben lunga e nauseante. Quindi seguendo le traccie dei più accreditati scrittori ci limiteremo ad accennarne le specie principali, usando di quel riserbo, e casticatezza di dire, che si conviene a morigerato scrittore. L' Anton

Digitized by Google

Matthei *lib.* 48. *tit.* 3. *cap.* 7. *n.* 8. brevemente definisce la venere contro natura *quaecumque venus*, *quae virum vel faeminum mentitur.* Più diffusamente poi e con non minor verecondia la descrivono gl' imperatori Costantino e Costante (*cod. lib.* 9. *tit.* 9. *l.* 31. laddove asseriscono verificarsi - *cum vir nubit in faeminam viris porrecturam quid cupiatur*, *ubi sexus perdit locum*, *ubi venus mutatur in alteram formam*, *ubi amor quaeritur nec videtur.* - Laonde avverasi tal delitto quando quegli stimoli, che spingono l' uomo e la donna ad una reciproca congiunzione allo scopo di procreare la prole, si deviano contro il consiglio ed il voto della natura medesima, ed anzi che in utile si convertono in danno reale dello uman genere.

Quindi rendonsi responsabili di tal delitto 1. coloro che coll' uomo esercitano una turpe libidine, e quelli insieme che vergognosamente sostengono in tal turpitudine le parti di donna, e questo delitto volgarmente dicesi *Sodomia.* I latini dicevano i primi *Paedicones*, *Pathici* i secondi; 2. La donna e l' uomo che conosconsi carnalmente contro natura, altra specie ancor questa di *sodomia* giusta la miglior sentenza dei DD. 3. Le femmine che abusando della clitoride *non solum faeminas ineunt*, *sed mares ipsos aversa venere appetunt*, qual specie di turpitudine pure da taluni si vorrebbe riferibile alla sodomia (*Amoen de delict. et paen. tit.* 5. §. 11.); 4. Coloro che esercitano coi bruti la più schifosa libidine, crimine che volgarmente riconoscesi sotto il nome *di bestialità*; 5. Quei tali che abu-

Digitized by Google

sano degli stessi cadaveri; 6. *Manstupratores* (per concludere nell' enumerazione colle concise espressioni del Carmignani, e per coprire sotto altro idioma cose turpi anche a dirsi) *qui solitarium ducunt hymenaeum*: 7. *fellatores, qui ore spurcissimo coeunt*; 8. *irrumatores qui eis virilia praebent*; 9. *onanitici qui cum foeminis aut venereum opus assumptum illico obrumpunt, aut membrana virilia abvolvunt ne faemina gravidetur.* -

È nella sentenza di molti scrittori che non si abbia vero delitto di venere contro natura *sine seminis emissione*, tanto che mancando un tale estremo debba aversi per conato più o meno prossimo. Se per altro non sapemmo disapprovare una egual sentenza sostenuta dall' illustre Cremani rapporto all' incesto per la specialissima ragione ch' egli ne adduce (*Com. al* §. 177.), ragione propria di quel solo venereo delitto, il simile non potremmo ammettere certo pe' delitti in discorso. Quivi la vera essenza del delitto non già consiste nella vetita commistione di sangue, ma bensì nel mero congiungimento contro natura. Una volta pertanto che questo si verifichi, checchè sia della consumazione della copula, si hanno sempre gli estremi, che costituiscono il vero e consumato delitto, e come tale deve esser punito. L' onanismo anzi è tale, come vedemmo, che alla sua essenza richiede appunto *seminis aspersionem extra loca muliebria.* Ed in tal senso appunto, checchè ne pensi in contrario il sig. professore Giuliani (*Inst. crim. lib.* 4. *pag.* 159.), è nostro parere debba intendersi l' espressione dell' art. 178. - *delitto consumato*

Digitized by Google

contro natura - Del restante se si consideri l' intrinseca turpitudine di tali delitti non si può dissentire dalla sentenza dell' illustre Interprete Anton Matthei (*lib.* 48. *tit.* 3. *cap.* 6.) che non dubitò di scrivere che si dovesse strappare un' anima sordida da un più sozzo corpo a coloro, che si rendevano responsabili delle suindicate nefandità ; nè si dovrebbero certo allontanare gli odierni legislatori dal rigore sommo che dimostrano contro tali esseri degenerati le RR. LL. Se peraltro si consideri la cosa sotto l' aspetto politico egli è d' uopo convincersi che gioverà meglio il prevenire tanto male con misure politiche , di quello che renderlo pubblico coll' inflizione di pene severe. *Sed severitas* (opportunamente esclama il sempre illustre Renazzi luog. cit. §. 7.) *si sola adhibeatur , atque sejuncta a diligentissima cura juveniles animos caste verecundeque instituendi parum sane proficiet ad turpissimum vitium eradicandum. Quin imo prudenter metuendum est ne publica paenarum exempla noceant , potius quam prosint tuendae morum pudicitiae. Expedit quidem ignorare bonos quam parva sit eorum manus , id concedendum videtur publicae honestati , et innocentium pudori ; ut nec severe vindicata ad castas aures proveniant haec generis humani dedecora.* Quindi riteniamo che la suindicata sanzione della nostra legislazione debba limitarsi alle specie più gravi della venere contro natura , quale sarebbero la *sodomia* la *bestialità* , laddove in ispecie il delitto sia pubblico , o commesso con circostanze gravanti , come sarebbe la violenza , *qua intercedente* (osserva il Carmignani §. 1124.) *mores per-*

Digitized by Google

sonaeque securitas exemplarem legum severitatem exposcunt. Per le altre specie minori, o che mancano di tali gravanti circostanze sarebbe meglio l' attendere il suindicato consiglio dell' illustre Renazzi sì perchè in caso diverso *opprimeremur* (come egli inoltre saviamente riflette *lib. e part. cit. cap.* 6. §. 7.) *accusationum, forumque assidue perstreperet illarum damnationibus, qui fiunt sine faemina mariti* ; sì perchè giova anche il ritenere come riflette il Montesquieu che presto o tardi debba rivendicare la natura i suoi diritti (*Liv. XII. Chap.* 6.) - Que l' on ne prépare point ce crime, qu' on le pro-
„ scrive par une police exacte comme toutes les vio-
„ lations des moeurs ; et l' on verra soudain la nature
„ ou dèfendre ses droits, ou les reprendre. Douce
„ aimable, charmante, elle a répandu les plaisirs d' une
„ main liberale ; et en nous comblant des délices elle
„ nous prépare par des enfans, qui nous font, pour
„ ainsi dire, renaitre à des satisfactions plus grandes
„ que ses délices mémes.

„ Art. 179. Il ratto violento sia per abusare della
„ rapita, sia per oggetto di matrimonio, è punito come
„ lo stupro violento. Se poi di fatto ne abusi la pena
„ è accresciuta d' un grado. In caso di semplice abdu-
„ zione della persona la pena è da uno a tre anni di
„ detenzione „.

Il Ratto egregiamente dal Cremani si difinisce - *Abductio personae honestae de loco in locum adversus vo-*

Digitized by Google

luntatem ejus eorumve, in quorum potestate est, facta animo explendae libidinis (*de jur. crim. lib.* 3. *capitolo* 6. *art.* 7. §. 2.) Quindi è chiaro per la definizione stessa che a costituire un simile delitto debbono concorrere i seguenti estremi 1. l'abduzione; 2. l'onestà della persona rapita; 3. la violenza; 4. lo scopo di sfogare la propria libidine.

1. Per abduzione quì non intendesi già il violento trasporto della rapita da una ad altra camera della stessa abitazione, ovvero nell'orto annesso alla medesima, onde poterla con più commodo conoscere carnalmente; ma bensì la conduzione violenta della medesima in luogo intieramente separato da quello ove era solita rimanere, sottraendola così dall'occhio, e dalla vigilanza de' proprj genitori. Se si verificasse la semplice abduzione della donna dell'uno all'altro vano della stessa abitazione, dalla casa nell'orto prossimo, in allora anzi che il ratto s'avrebbe lo stupro violento (*Cremani luog. cit.* §. 3. *Carmignani* §. 1115.) Nè è poi attendibile la sentenza che con grave apparato d'argomenti si fa a sostenere l'Anton Matthei (*lib.* 48. *tit.* 4. *cap.* 2. *n.* 7.) non intercedere cioè alcuna differenza fra ratto, e stupro violento. Infatti come ben riflette il chiaro criminalista romano (*lib.* 4. *part.* 4. *cap.* 7. §. 2.) s'incorre nel delitto di ratto ogni qualvolta siasi rapita la donna, ancorchè uno non abbia nè intrapreso, nè consumata l'opera venerea, laddove in questa appunto consiste lo stupro violento: è nel primo necessaria l'abduzione della rapita da uno ad altro di-

Digitized by Google

stinto luogo ; in contrario si ha lo stupro violento ancorchè l' aggressore sia tanto audace da azzardare il suo delitto nelle stesse camere dell' aggredita. Consistendo inoltre il plagio nell' occultazione pur violenta , o fraudolenta d' una persona per altro fine qualunque , eccetto lo scopo di libidine , ne segue che per tal ragione differisce pure dal plagio il delitto di ratto.

2. Deve essere onesta la persona che si rapisce , nè interessa d' altronde punto se sia libera o maritata o vedova , se ricca o povera , se nobile o plebea. Se peraltro fosse disonesta e tale che facesse pubblicamente mercato del proprio corpo , in tal caso non potendo soffrir discapito la di lei stima e pudicizia , non si ha il delitto di ratto. Si avrà bensì una violenza che non può lasciarsi impunita , e presso di noi sembrerebbe per la fattispecie applicabile la sanzione dello art. 175. verificandosi la cognizione carnale , e del conato al delitto , di cui all' articolo medesimo , nel caso non s' avveri la cognizione stessa. Il Cremani , il Carmignani , ed altri scrittori di criminal diritto sostengono non potersi avere per inonesta quella donna, che avendo ceduto per una sola volta alle insistenze d' accalorato amante , respinse d' altronde gli inonesti amplessi d' ogni altro ; mentre è ben altra cosa menare una vita turpe e cadere una sola volta in fallo. Nè diversa sentenza portano rapporto a colei , che forse non fu di se avara nel primo fior della giovanezza , ma che peraltro , ricreduta intieramente , all' antica sostituì nuova irreprensibile condotta. Vi è poi questione se si

Digitized by Google

abbia il delitto di ratto nell' abduzione della propria sposa. L' imperatore Costantino l' esclude (*in l.* 1. *cod. Theod. tit. de rap. virg.*) ; l' ammette in contrario l' imperatore Giustiniano (*cod. lib.* 9. *tit.* 13. *l. unic.*) Il Boehemero sostiene doversi abbracciare la costituzione di Costantino per la ragione a suo dire che allo sposo compete un gius perfetto sulla sposa, ed al medesimo di conseguenza nulla può obbiettarsi nel ratto a meno d' un certo eccesso nell' esercizio del suo diritto (*ad Carpz. quae* 4. *obs.* 3.) Il Cremani però, cui aderisce pure il Carmignani, osserva che un tal diritto nello sposo può appena sostenersi a termini del diritto romano, molto meno poi per gli istituti e per le costumanze di quelle genti, appo le quali gli sponsali *de futuro* non hanno forza d' obbligare civilmente (*luog. cit.* §. 4.) Del restante è sentimento di presso che tutti gli scrittori, che si verifichi il delitto di ratto non solo, se l' uomo rapisca la donna, ma bensì se la donna la donna, se l' uomo l' uomo, se la donna l' uomo (*Carmignani* §. 1112.; *Cremani luog. cit.* §. 6. *Renazzi luog. cit.* §. 1. *tit.* 3. *Ant. Mat. lib.* 48. *tit.* 4. *cap.* 2. *n.* 2.)

3. Qualunque abduzione non è sufficiente a costituire il ratto, ma bensì è necessaria una violenza o *fisica*, o *morale*, e questa seconda può essere o *coattiva* o *compulsiva*. È coattiva se consiste nel timore, che riunisca tutti gli estremi, che indicammo rapporto allo stupro (*Com. all' art.* 176.) È compulsiva se consiste in fallaci promesse, in dolose persuasive, in altri modi fraudolenti, pe' quali la persona rapita o creda di con-

Digitized by Google

sentire in cosa lecita, od almeno, dirò così, più tradita, che consensiente ceda alle voglie del suo rapitore. Avviene peraltro non rare volte il caso, che è tale la femminile impudenza, che per ottenere l'intento riescano un dippiù per l'uomo violenze e persuasive; laddove spontanee s'offrono le stesse donne alla fuga. In tal fattispecie all'unanimità i più recenti scrittori distinguono se la rapita fosse, o no in potestà altrui. Riconoscono nel primo caso il ratto per la ragione che essendo la donna soggetta all'altrui potestà non può per se volere indipendentemente da chi ha su di lei diritto; nel secondo poi opinano mancare tal delitto, ed aversi soltanto la semplice fuga, la quale, sebbene eseguita ad oggetto di matrimonio; pure a sentimento del Cremani non dovrebbe andare intieramente impunita, poichè è atto sempre riprovevole *in civitate pacata hostili more matrimonium quaerere* (*luog. cit.* §. 5., Discordano per altro da questa opinione le LL. RR., per le quali indistintamente si dichiara di niun effetto ad escludere, od anche a minorare il delitto, il consenso della rapita (*L.* 1. *cod. Theod. de rap. virg. cod. lib.* 9. *tit.* 13. *l. un.*)

4. È d'uopo infine che il ratto abbia effetto allo scopo di sfogare la libidine. Ciò si presume sempre in persone di diverso sesso, fino a che il rapitore non provi il contrario. Nè può giovar punto allo stesso rapitore l'asserire, che eseguì il ratto pel solo scopo di contrarre il matrimonio, poichè, come altra volta osservammo, questo deve contrarsi nelle vie regolari e pre-

Digitized by Google

scritte dalle leggi, senza usar coazioni, e violenze, di cui nulla più contrario alle leggi, ed all' ordine. Si fa questione se sia titolo a diminuire la pena se il rapitore pentito, o desideroso di contrarre il matrimonio s' astenne dal viziare la rapita. Ritengono la sentenza affermativa taluni DD., cui sembra accostarsi il Carmignani. Vi si oppone energicamente il Renazzi. Questi osserva che all' essenza del delitto di ratto non è necessario l' estremo della cognizione carnale della rapita; bastano bensì l' abduzione, l' onestà della rapita stessa, il dissenso, lo scopo di libidine. Una volta che concorrano tali estremi si ha simile delitto sommamente infetto alla società, siccome quello che va a toccare direttamente l' ordine, la sicurezza de' cittadini, la tranquillità delle famiglie. Se agli indicati quattro estremi si aggiunga pure la carnale cognizione, al ratto anderà unito il delitto di stupro, od adulterio giusta le diverse circostanze - Veniamo ora alla nostra legislazione e precisamente al §. 179. che siamo presso a commentare. Quivi, declinandosi intieramente dalle LL. RR., si distingue il ratto violento dalla semplice abduzione, e per questa si prescrive una pena molto più mite di quella comminata pel ratto. Potrebbe domandarsi in che il legislatore abbia inteso consistere la semplice abduzione. Se si riflette peraltro aver servito di mezzo di distinzione l' estremo della violenza non indugierassi gran fatto a ritenere, che il legislatore abbia voluto riconoscere la semplice abduzione nel ratto, che manchi dell' indicato estremo. Si dovrà però avere il ratto

Digitized by Google

come violento ad onta dell' assenso della rapita, allorchè questa sia soggetta all' altrui potestà giusta il sentimento di varj DD.; ovvero riconoscersi nel caso la semplice abduzione? È quì dove il mio animo pende irresoluto ed incerto. Dovendo peraltro esser sempre benigna l' interpetrazione della legge penale mi sembra, checchè sia del sentimento de' lodati autori, che nella fattispecie debbasi riconoscere giusta il disposto della nostra legislazione la semplice abduzione. Infatti è indubitato che laddove la rapita spontanea si presti al ratto manca ogni violenza, e conseguentemente lungi dall' aversi un tal delitto qualificato appunto per violenza, non si ha che la fattispecie dell' abduzione. Nè osta che la rapita sia sotto l' altrui potestà, poichè tal circostanza non può far cambiar natura all' azione, nè indurre un estremo che in realtà non vi concorse. Meritamente poi il nostro legislatore riconosce il delitto di ratto non solo nell' abduzione a fine di sfogare la libidine; ma altresì, se questa segua per oggetto di matrimonio, in quanto che non è questo il mezzo di contrarlo in ben costituita società; dovendosi uno valere non della frode e della violenza, ma bensì de' mezzi legittimi e dalla legge riconosciuti.

Vedemmo la questione vertente fra gli scrittori, se cioè dovesse ritenersi come circostanza influente per la diminuzione della pena l' essersi astenuto il rapitore di abusare della rapita, e vedemmo pure esser dessi poco concordi nel risolvere la questione. Per noi poi questa resta troncata della succitata disposizione di legge;

Digitized by Google

mentre il legislatore ha ritenuto il ratto indipendentemente dalla violazione della rapita giusta i più sani principj della scienza. Ha poi in tal violazione riconosciuta una circostanza gravante il delitto, ed ha prescritto nella fattispecie l' aumento d' un grado di pena.

„ Art. 180. Se il rapitore ha volontariamente ri-
„ messa la persona rapita, senza abusarne alla di lei
„ casa o famiglia, o alla casa in cui era custodita, o
„ l' ha posta in luogo sicuro, ove non possa essere
„ più violentata la di lei volontà, la pena non oltre-
„ passerà l' anno di detenzione „.

Il nostro legislatore non solo si è saviamente allontanato dall' acerbità del romano diritto, sostituendo pene senza misura più miti alle asprissime e capitali, che nella loro non comune severità avevano prescritte, prima l' Imperator Costantino (*cit. L.* 1. *cod. Theod. tit. de rapt. virg.*) successivamente l' imperator Giustiniano (*dett. L. un. Cod. de rap. virg.*) e contro il rapitore, e contro i di lui complici; ma declinando altresì dalle altre sanzioni, che contro ogni principio di prudenza politica respingevano ogni titolo per la minorazione della pena al rapitore, ha in contrario decretato una sensibilissima minorazione di pena pel caso questi, ricreduto del suo fallire, salva da ogni onta, restituisca la rapita in luogo da qualunque violenza sicuro. Disposizione ella è questa savissima, e tale da promuovere e facilitare il pentimento del rapitore, e prevenire il

Digitized by Google

maggior danno, che dal ratto potrebbe derivare ed alla rapita medesima, ed all' onore della respettiva famiglia.

„ Art. 181. Il lenocinio semplice è punito dai tre „ ai cinque anni di galera, e se la seduzione pro- „ dusse la prostituzione di persona innocente la pena „ dovrà accrescersi di due gradi „.

„ Art. 182. Quest' accrescimento di pena ha luogo „ per quelli, che riunissero più persone al fine di „ prostituirle „.

„ Art. 183. Il lenocinio qualificato in persona o „ degli ascendenti, o de' mariti, o de' fratelli è pu- „ nito coll' aumento d' un altro grado, e colla stretta „ custodia „.

Se è delle parti d' un savio legislatore il punire i delitti, che ledono il buon costume, e vanno a turbare l' ordine delle famiglie, è del pari indispensabile che per lui non si lasci dimenticato il riprovevole e dannoso operare di coloro, che si fanno mediatori, e procurano appunto la verificazione di simili delitti. Tali sono i lenoni cosi detto *a leniendo*, siccome quelli che con fallaci promesse, con impuri discorsi, e con altri mezzi di seduzione giungono a piegare l' altrui animo agli amori furtivi, agli adulterj, agli stupri. Il delitto di costoro dicesi lenocinio, e dal Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 1134.) si definisce - *alienae pudicitiae prostitutio lucri vel commodi captandi gratia facta* -- D' onde ne segue che giusta lo stesso ed altri scrittori

Digitized by Google

due sono gli estremi, che concorrono a costituire questo delitto 1. la prostituzione dell' altrui pudicizia ; 2. l' animo di guadagno. È tale peraltro questa definizione che per gli stessi principj degli encomiati scrittori, non potrebbe convenire ad ogni genere di lenocinio.

Infatti giusta la opinione presso che comune della scuola criminale , e coerentemente ai principj del Romano diritto distinguesi il lenocinio in semplice , e qualificato. Si ha il lenocinio semplice se la prostituzione si procuri per parte di persona che non ha alcun vincolo nè naturale, nè civile colla prostituita; È qualificato il lenocinio se si avveri per fatto di persone attinenti alla prostituita medesima. Si richiede l' estremo del lucro nel lenocinio semplice (estremo senza distinzione d' altronde voluto dalla suddetta definizione) non così nel lenocinio qualificato. E tale opinione , che è quella appunto del Carmignani , è pur seguita dal professore Giuliani. Se debbo peraltro confessare il mio ingenuo parere non so comprendere perchè debbasi richiedere l'estremo del lucro nel lenocinio semplice , e non così nel lenocinio qualificato. Se questo fosse un' estremo essenziale di tal delitto dovrebbe necessariamente richiedersi nell' uno , e nell' altro caso ; mentre è indubitato , che le circostanze che rendono qualificato un delitto , non possono cambiarne i caratteri che ne costituiscono l' essenza , e lo distinguono da ogni altro. Opino quindi piuttosto col Cremani (*lib.* 2. *cap.* 6. *art.* 8. §. 5.) che l' estremo del lucro non appartenga all' intima natura del delitto di lenocinio sia questo

Digitized by Google

semplice sia qualificato. Una volta che si verifichi la prostituzione a consiglio e mediazione altrui si ha di già il danno sociale, indipendentemente da qualsiasi veduta possa aver avuto il sollecitatore, che per nulla può interessare il sociale aggregato. Il lucro anzi che un' estremo essenziale, deve considerarsi come un aggiunto presso che ordinario del delitto in discorso, in modo che una volta che sia stabilito conspiri a comprovare vieppiù il delitto, senza aumentarne la turpitudine.

Dopo tali premesse mi giova abbandonare la suddetta definizione, e qualificare il lenocinio col lodato Cremani (*luog. cit.* §. 2.) *per una prostituzione della altrui pudicizia, procurata con modi lusinghieri, e fraudolenti*; e così riconoscere gli estremi di tal delitto nella prostituzione dell' altrui pudicizia, e nelle arti lusinghiere e fraudolente adoperate all' effetto. Se d' altronde uno cooperi all' adulterio, allo stupro, o ad altro consimile delitto col procurare non già la seduzione della donna, ma bensì usando a questa violenza o cooperando sia con armi, sia in altro modo fisicamente alla violenza stessa, in tal caso lungi dal riconoscer noi in questo un lenone, dobbiamo ravvisarvi un complice ne' delitti in discorso. Complice del pari, e non lenone dovrà dirsi colui, che senza aver procurata in alcun modo l' altrui prostituzione si limita solo a somministrare all' effetto la propria casa, quella dell' amico, l' orto od altro locale qualunque (*Dig. lib.* 48. *tit.* 5. *l.* 8. §. 1. *l.* 9. §. 1.) Costituiscono pure

Digitized by Google

la complicità nel delitto, e non il lenocinio gli atti negativi, quali sono quelli di dissimulazione, di connivenza, e simili, tanto più gravemente redarguibili, quanto più doveva dirsi tenuta ad impedire il delitto la persona che usò tal contegno.

Distinto così il lenocinio da quegli atti, che costituiscono la complicità negli altri delitti, che il nostro legislatore intitola contro i buoni costumi, resta a discutersi se valga un solo atto di procurata altrui prostituzione a costituire il lenocinio, ovvero se ne richieggano replicati. Il Carmignani inerendo al parere del Farinaccio, del De-Angelis, e di qualche altro di egual valore, abbraccia questa seconda sentenza, ed è in ciò seguito pure dal professore Giuliani (*Ist. crim. lib. 4. p.* 152.) Il Renazzi d' altronde sostiene il contrario. Osserva il primo che è d' uopo il far distinzione fra il lenocinio, e gli atti, pe' quali uno addiviene complice in qualche delitto, contrario all' ordine delle famiglie. Siccome la complicità costa eziandio d' un solo atto, non v' ha dubbio che anche per questo vi sia luogo alla pena. Se però si trattasse della prostituzione della altrui pudicizia, in cui non si fosse avverata nè lesione alle famiglie, nè violenza, sarebbe troppo pericoloso, ed equivoco l' arguire il lenocinio *ex una tantum vice* (*op. cit.* §. 1136.) Il grande scrittore per altro o non spiegò bene in oggetto il suo animo, od incorse in equivoco. Diversi sono gli atti che costituiscono la complicità ne' delitti contro l' ordine delle famiglie da quelli che costituiscono il lenocinio, nè possono andare

Digitized by Google

gli uni cogli altri confusi. Costituisce la complicità la cooperazione alla violenza sia fisica sia morale, diretta al ratto, allo stupro, all' adulterio: è elemento costitutivo poi del lenocinio la seduzione, l' allettamento fraudolento alla prostituzione qualunque. La stessa parola *lenocinium* ne addimostra pienamente la natura, denotando essa *lenire blandire animum.* Per vero dire anche considerati tali atti nella loro natura, e fatta astrazione da ogni principio di prudenza politica non presentano che i caratteri della complicità. Siccome però costituiscono il mezzo più pericoloso per la seduzione in ispecie del sesso femminile, laddove la violenza piuttosto che piegare esacerba gli animi; e siccome fu, e sarà questa mai sempre la più comune via che si è battuta, e si batterà ad ottenere la prostituzione della altrui pudicizia; così giustamente le RR. LL. anzi che la complicità, amarono riconoscervi un vero delitto, e come tale punirlo, ed in tal massima legislativa furono rettamente seguite dalle odierne legislazioni. Si anderebbe ora contro lo spirito della legge se si richiedesse nel lenocinio la reiterazione degli atti, poichè nel momento che si è voluto porre un' obice a sì pericolosa seduzione, ammettendosi l' indicata dottrina vi si darebbe un incentivo. Infatti col richiedere la reiterazione di atti per la punizione del lenocinio, è il simile che il dare ansa alla successiva ripetuta verificazione di simile delitto. Ma chi non vede che ciò sarebbe contrario ad ogni giusta veduta di difesa preventiva, laddove una totale, o quasi totale impunità dovrebbe accompagnare i primi risultati del medesimo?

Digitized by Google

Che dovrà dirsi poi del lenocinio, che non conseguì l' effetto cui mirava? Dovrà questo punirsi come vero delitto? Se si consideri filosoficamente la cosa egli è indubitato che una volta che siansi poste in opera le arti solite della seduzione per ottenere la prostituzione dell' altrui pudicizia, quantunque nullo ne sia il risultato, non di meno si hanno tutti gli estremi che costituiscono il delitto. Ci assicura non di meno il Renazzi (*luog. cit.* §. 1. *num.* 3.) che il lenocinio, che fallì nell' effetto, suole nel foro riguardarsi come conato, e come tale punirsi - Del restante oltre la distinzione che induce nel lenocinio la diversità della persona, da cui si esercita come vedemmo, è inoltre più o meno grave del pari, giusta la diversità delle persone che ne sono la vittima; tanto che più gravemente pecca colui che procura la prostituzione della moglie altrui, e d' una giovane onesta, di quello che indusse al fallo donna già corrotta (*Carmig.* §. 1136., *Cremani luog. cit.* §. 6.) S' uniforma il nostro legislatore nella distinzione del lenocinio semplice e lenocinio qualificato, e riconosce questo secondo nella persona degli ascendenti, de' mariti de' fratelli. Per la facilità per altro che a commettere simile delitto concorre ne' tutori, curatori, precettori, e nelle precettrici, come altresì in qualunque altro, cui per l' educazione, o per l' istruzione è affidata la gioventù, e per l' enorme violazione che ne deriverebbe alla pubblica e privata fiducia sembrava coerente ad ogni vista politica, che anche il lenocinio di tali persone dovesse essere ritenuto qualificato. Un ti-

Digitized by Google

tolo per l' esasperazione della pena lo ha riconosciuto pure il legislatore nella riunione di più persone all' effetto di prostituirle, e nell' ottenuta prostituzione di persona innocente. Tale espressione poi sembra doversi prendere nel comune significato, quale è quello di persona in cui per la tenera età non si riconosce un pieno sviluppo delle facoltà intellettuali, e di conseguenza una adequata capacità a discernere esattamente il lecito dall' illecito. È ovvio poi per la letterale locuzione dello art. 182. che all' applicazione della sanzione penale ivi prescritta non occorre la seguita prostituzione delle persone riunite, ma basta bensì restino concretati e posti in essere i due estremi, cioè primo la riunione di più persone, 2. il fine di prostituzione.

Non deve infine passarsi inosservato che la pena dal legislatore comminata all' art. 181. *di tre a cinque anni* di galera sembra essere in contradizione coi gradi di tal specie di pena, che il legislatore ha stabiliti allo art. 58., ove la galera a tempo si comincia a graduare dai cinque ai dieci anni. Essendo peraltro esplicita troppo la locuzione della legge, per ritenere che abbia qui voluto fare un' eccezione alla regola generale stabilita nel suddetto art. 58., sono d' avviso che non possa deviarsene. Può peraltro nascer dubbio quale debba essere l' aumento di pena pe' casi contemplati agli art. 182., e 183., e prescritto pure nella seconda parte dello stesso art. 181. Quivi si dispone che se la seduzione produsse la prostituzione di persona innocente la pena dovrà essere aumentata di due gradi, questo stesso

Digitized by Google

aumento si richiama nell' art. 182., anche d' un terzo grado poi nell' art. 183. Ora si dovrà forse ascendere pe' due gradi d' aumento prescritti nelle fattispecie degli art. 181. 182. fino alla galera dei quindici ai venti anni, e per la fattispecie dell' art. 183. fino alla galera perpetua, avendo come primo termine il vero grado di tal specie di pena indicato all' art. 58., ovvero si dovrà piuttosto ritenere, declinandosi nel caso dai principi generali, come primo termine la pena di tre ai cinque anni di galera, e riconosciuto un secondo grado d' aumento nella galera di cinque ai dieci anni ascender solo per le fattispecie dei succitati art. 181. e 182. alla galera dagli anni dieci a quindici, e per l' altra dell' art. 183. fino alla galera dai quindici ai venti? Questa seconda è l' opinione che per me si adotta. Se il legislatore ha nel caso deviato dai principi posti nello art. 58., formando un nuovo grado di galera, egli è gioco-forza ne' prescritti aumenti il declinar pure dagli stessi generali principi sanciti negli art. 61. 62.; onde non cadere nell' assurdo di colpire con una pena più dura quegli, che il legislatore bastantemente addimostrò voler punito con pena più mite dell' ordinaria. È canone delle RR. LL., e principio insieme di ragione, che per l' interpetrazione le pene devono essere piuttosto addolcite, che esasperate. Quì poi è anche a riflettersi che volendosi attenere all' ordinario metodo di ascensione superiormente indicato sarebbe di necessità per la fattispecie dall' art. 183. ascendere alla galera perpetua, il che è contro la massima stabilita allo

Digitized by Google

art. 62., che per tale aumento vuole l' espressa determinazione di legge. D' altronde il legislatore non solo non lo ha espressamente prescritto, ma anzi ha bastantemente addimostrato di non volerlo, laddove in detto art. anzi che prescrivere l' aumento di due gradi volle solo l' aumento d' un grado limitandosi per una ulteriore esasperazione alla stretta custodia.

„ Art. 184. È punito da un mese ad un anno di „ opera pubblica, o con multa dagli sc. 10. agli sc. 50. „ chiunque offende i buoni costumi, e fa oltraggio al „ pudore con discorsi osceni, con atti e gesti contrarj „ alla decenza pubblica con iscritti in prosa od in versi „ affissi, o distribuiti. A questa medesima pena è sot- „ toposto chi espone in vendita immagini oscene, o „ libri che trattino di materie di quest' indole, o abbia „ scritti o apposti ne' muri delle strade motti, o figure „ oscene, ed indecenti „.

„ Art. 185. Gli autori stampatori, e disegnatori „ di tali scritti, stampe od immagini oltre la pena „ suddetta sono sottoposti alla multa dagli sc. 20. ai „ sc. 100. „.

„ Art. 186. I canti osceni sì di giorno che di notte „ sono puniti colla detenzione dai dieci giorni ad un „ mese „.

„ Art. 187. I nuotatori a corpo ignudo in luoghi „ pubblici o frequentati sono puniti come nell' articolo „ precedente „.

Digitized by Google

Tali sanzioni anzi che aver luogo in un codice penale meglio figurerebbero in un codice di polizia correzionale. Si tratta di azioni che non presentano in se un reale danno sociale, nè costituir possono un vero delitto. Giustamente però per vedute di difesa preventiva s' inibiscono in quanto che sono realmente mezzi conducenti ad azione propriamente criminosa. Ho io tentato in apposito scritto (*Trattato delle trasgressioni di polizia, e delle pene correzionali corrispondenti*) di segnare una linea di demarcazione fra delitto e trasgressione politica e conseguentemente senza più dilungarmi in oggetto, mi riporto a quanto ne dissi nel medesimo, ove in ispecie parlai pure delle trasgressioni, di cui ai superiori articoli (*V. part.* 2. *sez.* 1. *tit.* 2. *art.* 3.)

Passo quindi immediatamente ad alcune osservazioni, che mi occorrono tassativamente suì premessi articoli. Il legislatore all' art. 184. commina la pena *da un mese ad un' anno d' opera pubblica*, e questa stessa pena, comulativamente ad altra pecuniaria richiama nell' art. successivo 185. D' altronde all'art. 63. aveva già stabilito che l' opera pubblica ha due gradi, cioè da uno ai tre anni, dai tre ai cinque. Avrà or egli inteso realmente d'allontanarsi nella fattispecie dai principj generali stabiliti in detto art. 63., ovvero dovrà ritenersi una mala locuzione, un'ellissi male a proposito usata, e che piuttosto abbia inteso comminare la pena da un mese *di carcere* ad un' anno di opera pubblica? Questa seconda a mio divisamento è la più plausibile opinione. È certo che la detenzione è quella pena appunto, che

Digitized by Google

si comincia a graduare da un mese ad un'anno (art. 65.); nè potrebbe essere il simile dell' opera pubblica. Se un individuo venisse a tal pena condannato per uno, due, o tre mesi dovrebbe questa sempre ridursi a detenzione semplice ; mentre, per quanto fosse sollecita la di lui trasmissione alla casa di condanna, è certo che restando queste a sensibile distanza dalla maggior parte delle provincie, non sarebbe sul luogo appena giunto, che dovrebbe dimettersi per espleta pena, prima anche di esperimentare le durezze delle darsene. Fu questa infatti la ragione, che determinò la suprema segretaria per gli affari di stato interni a prescrivere con apposita circolare che allorchè ad un condannato all'opera pubblica, residuino meno di sei mesi all' espiazione della sua condanna ne sia sospeso l' invio al respettivo luogo di pena. Nè deve far meraviglia se il legislatore abbia nel grado lasciata tanta latitudine all' arbitrio del giudice a segno da potere ascendere dall' infimo grado della detenzione ad un' anno d' opera pubblica, dappoichè i modi lesivi il buon costume possono esser sì vari, e di sì diversa entità politica, che tanta latitudine si rendeva indispensabile, onde per parte del giudice si potesse ne' concreti casi proporzionare corrispondentemente la pena al delitto, sempre entro i limiti del grado prescritto.

Non deve infine passarsi inosservato, che il legislatore ha pur deviato dai limiti de' gradi prescritti per la detenzione all' art. 65. onde proporzionare la pena alle fattispecie degli art. 186. e 187., che includendo una mera trasgressione di polizia, non poteano che reclamare una pena correzionale.

Digitized by Google

TITOLO VI.

Dell' occultazione de' delitti, e della ricettazione de' delinquenti.

„ Art. 188. I medici chirurghi, e chi professa „ l'arte salutare, i quali entro le 24. *ore* al più tardi „ non denunciano alla competente autorità le ferite, le „ contusioni, le morti violente e straordinarie, le in- „ fermità che possono provenire o da veleno, o da „ altra causa criminosa, con indicarne qualità, ori- „ gine, e circostanze a forma degli art. 178. 180. 181. „ del regolamento di procedura criminale sono rei del „ delitto d' occultazione „.

„ Art. 189. Se ciò accade con dolo la pena è da „ un mese ad un anno di detenzione, e la multa dagli „ sc. 20. agli sc. 200.; se l' occultazione è colposa la „ pena è di dieci giorni ad un mese di detenzione, e „ la multa di sc. 5. agli sc. 50.

„ Art. 190. I locandieri, osti, bettolieri, che „ omettono o ritardano più di 24. ore a denunciare i „ delitti accaduti ne' loro alberghi, o luoghi d' eserci- „ zio sono puniti colle pene portate nel precedente ar- „ ticolo „.

Ordinariamente le leggi penali vietano talune determinate azioni, e nel caso di verificazione, le puni-

Digitized by Google

scono. Accade anche peraltro che ne comandino l'esecuzione, e ne puniscano l'omissione. Di ciò ne offrono due casi gli articoli premessi. Quivi si dichiarano rei di delitto d'occultazione i professori dell'arte salutare, che entro *le* 24. *ore* non denunciano le infermità, morti, ferite ec. provenienti o che potessero provenire da delitto, ed i locandieri osti bettolieri, che del pari trascurano entro l'indicato tempo la denuncia de' delitti avvenuti ne' loro respettivi esercizj. Tali sanzioni poi sono savissime, e coerenti ai principj del magistero preventivo. Infatti officio della legge è di prevenire possibilmente i delitti, e nel caso di verificazione di curarne la più sollecita, ed esemplare punizione. All'uno e all'altro scopo mirano ora le indicate sanzioni, mentre la certezza che dallo stesso medico o chirurgo si denuncierà il delitto, laddove la lusinga che questo rimanga nell'oscurità è uno de' maggiori moventi a commetterlo, deve essere un valido ed efficace mezzo ad ovviarne l'avveramento. La conoscenza poi, nel caso si verifichi, che per l'indicato mezzo va ad acquistarne la legge, è pure altro espediente utile per porre in moto il di lei potere, onde non abbia a sfuggire il delinquente la dovuta pena; e così sulla possibile remozione dell'impunità si ha altro valevole mezzo che pure se non direttamente, almeno indirettamente cospira alla prevenzione de' delitti. Del restante anche nelle omissioni in discorso non vi seppi io riconoscere un vero delitto, ma bensì tutti i caratteri credetti riscontrarvi di vere trasgressioni di polizia, ed è perciò che

Digitized by Google

ne parlai nel ripetuto mio trattato al §. 94. n. 78. ed al successivo §. 95.

„ Art. 191. Chi dolosamente nasconde il corpo „ del delitto, gli strumenti, e tutto ciò che può co- „ stituire prova di esso, o somministra i mezzi alla „ sottrazione del delinquente è complice per la pena „.

„ Art. 192. È punito come complice anche il ri- „ cettatore doloso del delinquente „.

„ Art. 193. I ricettatori dolosi di denari od effetti „ qualunque furtivi sia per nasconderli sia per esitarli, „ o sottrarli dalle ricerche della giustizia, si conside- „ rano complici come sopra „.

„ Art. 194. La susseguente dolosa partecipazione „ di lucro, proveniente dal delitto, come pure la com- „ pra dolosa di effetti provenienti dal delitto medesimo, „ sottopone il reo alla pena inflitta a quelli, che sono „ complici del fatto criminoso „.

Nel nostro comento all' art. 13. osservammo, che l' occultazione dolosa del delinquente, e di ciò che costituisce il corpo del delitto, la semplice di lui ricettazione, il favore alla fuga, la ricettazione dolosa d' effetti furtivi, la susseguente dolosa partecipazione al lucro possono costituire giusta l' indole dell'azione atto di complicità nel solo caso che fra il delinquente, e l' occultatore e ricettatore siavi stato un precedente concerto; mentre se questo secondo fisicamente non concorse all' azione delittuosa, è certo però che ne fù

Digitized by Google

causa morale coll' assicurazione data al principal delinquente di riceverlo, ed occultarlo, e di ricevere ed occultare del pari il frutto del suo delitto; cose tutte che non potevano non animarlo maggiormente alla patrazione dell' azione delittuosa. Se poi mancò tal precedente concerto, inallora filosoficamente ragionando non sapremmo riconoscervi complicità. Infatti se la complicità nel suo generale carattere è una volontà, la quale si unisce ad un' altra incamminata a delitto, come potrà costituire la complicità una volontà che sorge, quando quella diretta al delitto, avendolo già consumato, più non esiste? Se peraltro dicemmo esser fuor di proposito di parlare di complicità, osservammo pure che tali azioni, costituendo senza meno un delitto distinto, non dovevano sfuggire ad un' equa penale sanzione. L'impunità che sussegue il delitto è certo essere il più affligente incentivo a patrarne di nuovi. Egli è d' uopo adunque che la società ponga ogni studio nell' ovviamento dell' impunità stessa. Finchè peraltro anderà impunita l' azione di colui, che sottrae il delinquente al poter della legge, che nasconde e sottrae i mezzi di prova del delitto medesimo, un tale scopo non potrà raggiungersi giammai. Quindi la necessità d'erigere tali azioni in delitto; quindi la giustizia di simil misura. Il cittadino sta raccomandato al poter delle leggi sociali, nella persona non solo, ma altresì nelle sostanze. Se la società non potè impedirgliene la sottrazione, dovrà almeno porre ogni studio per ottenerne la ricupera, e procurargliene la restituzione. Potrà egli peraltro ciò

Digitized by Google

conseguirsi fino a che esente da ogni pena vada colui, che ricettò, occultò, vendette simili effetti? Se il ladro non fosse sicuro, od almeno non avesse fondata lusinga di poter smaltire la roba derubata, e vedesse in contrario l' impossibilità di realizzare il frutto del suo delitto, egli non vi si abbandonerebbe certamente, laddove gli verrebbe così a mancare l'unico movente, che lo spinge al medesimo. Se ciò è vero, egli lo è del pari che altamente interessa alla società il punire i dolosi compratori di simili effetti. Non parlo della susseguente partecipazione dolosa del frutto del delitto, mentre questa suppone pure una vera complicità, essendo presso che inconcepibile che uno voglia dividere con altri gratuitamente ciò che fu il frutto del *delitto di lui solo*. Su tali principj giustamente il nostro legislatore contemplò il caso dell' occultazione del corpo del delitto, della ricettazione del delinquente, della ricettazione d' effetti furtivi, della successiva dolosa partecipazione al lucro, e compra degli effetti, provenienti dal delitto: nè è a credersi che in tale azione abbia essa riconosciuto degli atti di complicità, laddove in questo caso avrebbe fatto un' inutile ripetizione, dopo quanto aveva disposto all' art. 13.; ma bensì è indubitato avervi ravvisato delle vere e distinte azioni delittuose. Solo per proporzionare la pena credette riportarsi alle teorie appunto della complicità, come chiaramente lo denotano le espressioni - *complice per la pena - sottopone il reo alla pena inflitta a quelli che sono complici del fatto* criminoso, ed altre simili, e così si

Digitized by Google

è posto in armonia co' più savj principj di ragione. E ciò esclude anche il dubbio promosso dal chiarissimo Giuliani (*inst. crim. lib.* 4. *pag.* 46.) sull' articolo 292. in ordine all' espressione *doloso incettatore*, mentre se avesse inteso denotare coll' espressione *doloso* solo il ricettatore che promise l' ajuto *a parte antea* essendo questo vero complice, cui provedeva l' articolo 13., è indubitato che la legge avrebbe quì fatta un' inutile ripetizione, il che non può ritenersi. Nè è poi vero che la legge senta di rigore anzi che no, come s' esprime l'illustre autore, laddove è tanta la latitudine accordata dal legislatore al magistrato applicatore della legge nel suddetto articolo 13., cui riportansi per la pena gli altri testè commentati, che può giusta le diverse circostanze discendere fino a tre gradi meno della pena prescritta per l' agente principale. Conveniamo peraltro col lodato scrittore che per argomento desunto a *contrario senso* del disposto all' art. 15. debbasi ritenere che non possano andare a carico de' complici a *parte postea* le circostanze aggravanti il delitto, senza una preventiva scienza dell' azione delittuosa, od almeno contemporanea all' azione stessa. Quale per noi poi sia il vero senso del succitato articolo 15. l'abbiamo dimostrato nel relativo comento dell' art. stesso. Non sapremmo convenire nella limitazione che sembra volerglisi dare dal ripetuto Giuliani (*inst. crim. lib.* 4. *pag.* 147.).

„ Art. 195. Dalle pene inflitte negli Articoli 191. „ 192. 193. sono esenti gli ascendenti, e discendenti

Digitized by Google

„ del delinquente, il marito e la moglie, i fratelli e „ sorelle carnali. Gli altri congiunti fino al quarto „ grado di computazione civile sono puniti colla deten- „ zione di due mesi ad un anno „.

Massima ella è questa umana, giusta, e corrispondente ai più sani principj di natural diritto. Il padre che ricetta ed occulta il figlio, e procura nascondere e disperdere le prove del suo delitto; il figlio che fa il simile pel padre, il consorte pel consorte, il fratello pel fratello vi sono indotti, e spinti non da animo pravo ed infesto; ma bensì solo da quell' amore reciproco, insito ne' di loro cuori dalla stessa natura, e che possente spinge l' uno al soccorso dell' altro. Guai se le leggi per malintesa politica tentassero sopire tali voci del cuore, reprimere simili naturali tendenze!! Queste leggi si troverebbero in contraddizione colla natura dell' uomo, colle voci del suo intimo sentimento, colle più simpatiche, e naturali tendenze di lui. La base della morale, il più importante sociale coagulo sarebbe per loro distrutto.

Andando per altro tale amore e simpatia reciproca proporzionalmente a diminuirsi in ragion diretta della minor prossimità della parentela, giustamente il legislatore ha prescritta una pena correzionale per gli altri congiunti fino al quarto grado, lasciando per i più lontani nel pieno vigore le sanzioni legislative. Qualunque però sia la parentela, e quantunque prossima, è indubitato che se il consanguineo lungi dal limitarsi alla

Digitized by Google

semplice occultazione del consanguineo delinquente, e di coadjuvarlo soltanto nel sottrarre ed occultare le prove del suo delitto, compartecipa anzi dolosamente al lucro proveniente dal delitto stesso, si dimostra animato non da amore non da compassione verso il congiunto medesimo, ma bensì da pravità d'animo, da deliberazione delittuosa. Desso, trattandosi in ispecie d' ascendente, nel momento che almeno in cuore dovrebbe riprovare il delitto, l' approverebbe vergognosamente col proprio fatto, e così anzi che alla virtù educarebbe i figli al delitto. Grave inoltre insorgerebbe il sospetto, che fosse avvenuto non senza precedente sua scienza e concerto. Quindi saviamente il legislatore ha eccettuato tal caso dall' esonerazione della pena.

TITOLO XII.

Della prevaricazione, ed abuso di potestà e della concussione

Giusta i più veri principj della scienza molto differiscono fra loro *abuso d' officio*, *baratteria*, *prevaricazione*, e *concussione*. Se un magistrato per leggerezza, per malintesa deferenza, per ispirito di parte, per fa-

Digitized by Google

stigio, per ignoranza, o per qualunque altra consimil causa, senza alcuno spirito d' interesse abbandoni la verità, leda la giustizia, ed usi rigore ove la dolcezza ha luogo, e la dolcezza ove il rigore, questi dicesi *abusare del suo officio della sua potestà.* Se poi il magistrato per render giudizio od esercitare qualsiasi altro atto di sua giurisdizione, e per far dippiù, o di meno di quello che porta il suo officio (*Dig. lib.* 48. *tit.* 11. *LL.* 3. *e* 4.) riceva denaro, inallora rendesi responsabile (per usare del termine comunemente ricevuto nel foro) di *baratteria*, quasi faccia una permuta della giustizia col denaro. Laddove in contrario, se a ciò non limitandosi, spinge tanto oltre la sua audacia da incutere timore ai soggetti per estorcer loro denaro od altra cosa qualunque, abusando del proprio potere, s' avvera in questo caso il grave delitto di *concussione.* Si ha infine la *prevaricazione* in coloro che donano la causa ai loro avversarj, e dalla parte dell' attore passano alla parte del reo (*Dig. lib.* 50. *tit.* 16. *L.* 212.) Affine alla prevaricazione è la *collusione*, che si ha quando l'attore collude col reo, e tratta la causa in modo che il reo resti assoluto, toccando di volo e leggermente le circostanze da proporsi diligentemente, dissimulando le vere prove, ed ammettendo le false scuse. Lo è del pari la *tergiversazione*, che si ha quando l' accusatore desiste dall' accusa, non ottenuta l' abolizione, che consisteva presso i RR. nella remissione dell' accusa istituita da concedersi per giusta causa dal giudice (*Cremani lib.* 1. *part.* 3. *cap.* 5.)

Digitized by Google

Premesse tali indispensabili nozioni all' esatta intelligenza delle sanzioni penali, contenute nel presente titolo, facciamoci ora a commentarle separatamente.

„ Art. 196. I Giudici, che per prezzo dono od „ altra causa turpe, pronunciano condanna d' un inno- „ cente sono puniti colla galera di anni cinque „.

„ Art. 197. Che se la condanna, pronunciata con- „ tro l' innocente, importa una pena maggiore degli „ anni cinque di galera sono puniti con quella mede- „ sima pena. In ambedue questi casi sono puniti ancora „ colla perpetua inabilitazione a qualunque carica „.

„ Art. 198. I ministri subalterni de' tribunali cri- „ minali, che per le cause suddette si rendono colpe- „ voli del delitto anzidetto sono puniti colle mede- „ sime pene. Se poi hanno cooperato coi giudici sono „ puniti come complici „.

„ Art. 199. I giudici che per le cause suddette „ assolvono il reo, e così pure i subalterni officiali, „ i quali alterano lo stato degli atti per sopprimere le „ prove di convinzione, onde sottrarre il colpevole dalla „ condanna sono puniti con anni cinque d' opera pub- „ blica „.

§. 1. *I subalterni Officiali che vi cooperano sono puniti come complici.*

§. 2. *In tutti questi casi, oltre le pene espresse, sono soggetti alla perpetua inabilitazione a qualunque impiego, o all' interdizione de' diritti civili, e di famiglia per un decennio in caso di pena temporanea.*

Digitized by Google

Il delitto di *baratteria* può commettersi tanto dai giudici, quanto dai loro subalterni, prevaricando respettivamente nel loro officio. Quindi giustamente il nostro legislatore ha fatta menzione degli uni e degli altri (*Dig. lib.* 48. *tit.* 11. *L.* 1.) Si commette poi tal delitto qualunque sia la cosa ricevuta o di piccola, o di molta entità; come altresì se uno prevarichi, anzi che per denaro, per altra causa turpe qualunque (*ivi L.* 7.); se uno la riceva a titolo di donazione o per altro qualunque titolo o colorato pretesto, e se anzi che direttamente, si riceva per mezzo degli amici degli aderenti de' parenti de' domestici (*ivi detta L.* 1. *e L.* 5.) Nello stabilire il grado dell' imputazione è consono all' equità naturale il distinguere se la corruzione del giudice sia seguita in pubblico o privato giudizio; se seguendo in pubblico giudizio abbia lo scopo dell' assoluzione del reo, o della condanna dell' innocente; se il giudizio sia di grave o di poca entità; se il dono sia stato ricevuto anteriormente, o posteriormente al giudizio, e quando anteriormente se ne sia stata lesa la giustizia. Coerentemente a tali principj scientifici il legislatore nello stabilire le diverse sanzioni penali distinse il caso che si pronunci la condanna di innocente, da quello che si assolva un reo. Rapporto alla condanna dell' innocente fece una tal qual distinzione anche (*art.* 197.) dell' entità del giudizio; avendo prescritto la galera per cinque anni, nel caso la condanna pronunciata contro l' innocente non importi una pena maggiore, che se poi la pena inflitta sia maggiore

Digitized by Google

commina un' egual pena. Mancò però di distinguere il giudizio pubblico dal privato, e di graduare alla diversa entità di tali giudizj la pena, conforme sembrava consono ad ogni principio di politica prudenza. Inoltre anche nel caso di giudizio privato sembrava indispensabile il distinguere se per ottenere realmente un giudicato equo, ovvero una risoluzione contraria ad ogni principio di ragione; nè superfluo sarebbe stato certamente il distinguer pure se il dono avesse preceduto, o susseguito la risoluzione. Inoltre sebbene la maggior o minor valuta del dono non debba calcolarsi come nel furto per qualità quasi esclusiva della gravità del delitto; non di meno anche tale estremo non deve lasciarsi dimenticato, siccome quello che ne dà argomento della maggiore o minor malizia del delinquente. In una parola tal delitto deve esser valutato in ragion composta della malizia dell' agente, d' onde il pravo esempio, e del detrimento che ne risente l' amministrazione della giustizia, la di cui tutela deve essere sommamente a cuore alla republica. Giova lo sperare che le premesse sanzioni saranno in più opportuna occasione meglio coordinate ai principj di ragione. Del restante ben intesa è la prescrizione d'una maggior pena pel caso della condanna d' un innocente a fronte dell' assoluzione di un colpevole. Se è di danno sociale questo secondo caso è assai più luttuoso per la società il sagrificio dell' innocente; come altresì è del pari ben intesa l'inabilitazione perpetua ai pubblici impieghi di chi seppe tanto enormemente abusarne.

Digitized by Google

„ Art. 200. Qualunque magistrato o impiegato, che „ prevarica nell' esercizio delle sue attribuzioni per „ denaro od altra causa turpe, è punito con uno a tre „ anni di detenzione, colla multa eguale al valore del „ denaro o effetti ricevuti o promessi, o coll' inabili- „ tazione perpetua ai pubblici impieghi „.

Dopo d' aver parlato della prevaricazione nei giudizj criminali passa il legislatore a parlare di tal delitto rapporto a qualunque altro siasi magistrato od impiegato, e prescrive per tutti indistintamente una egual pena; e siccome, conforme osservammo ne' premessi articoli, non ha parlato il legislatore della corruzione ne' giudizj civili, così giova il ritenere applicabile anche a tal caso questa medesima sanzione. Avendo poi tal delitto, generalmente parlando, il suo fomite nell'avidità di guadagno con savia veduta d'economia penale alla pena afflittiva è stata comulata la multa corrispondente al valore del denaro, od effetti ricevuti o promessi. Vedemmo che saviamente dai migliori criminalisti si distingue il caso che un magistrato manchi ai doveri di giustizia per denaro, od altro donativo qualunque, da quello che manchi per ispirito di parte per fasto ec. Non trovandosi ora di tal seconda fattispecie espressa, e distinta menzione nella nostra legislazione dovrà dirsi compresa nel premesso articolo per l' espressione specialmente - *od altra causa turpe*? Se si esamini l' intiero contesto dell' articolo pare che si debba concludere negativamente. Quindi coll' espressione od

Digitized by Google

altra causa turpe sembra indubitato essersi inteso parlare, oltre del denaro, d'altri doni in effetti. Chiaro tal significato lo si deduce dalle successive espressioni *multa eguale al valore del denaro, o effetti ricevuti o promessi* - Quindi anzi che erigersi in legislatori è meglio il confessare che andò dimenticato tal caso, e che merita una speciale menzione. Per le stesse ragioni dubito altresì se possa andar compreso nella testè indicata penale sanzione, e respettivamente nelle antecedenti il caso che il giudice, il magistrato, o qualsiasi altro impiegato *non utilitate, sed voluptate, se corrumpi passi sint, videlicet* (per valermi delle parole del Cremani *lib. 2. cap. 4. art. 2. §. 2.*) *noctibus adolescentulorum, ac foeminarum, quas ipsi appetissent.* -

„ Art. 201. I corruttori in qualsivoglia maniera „ de' magistrati, ed impiegati sono puniti con deten- „ zione d'un mese ad un anno, coll'inabilitazione per- „ petua ai pubblici impieghi, e con multa eguale al „ doppio valore del denaro od effetti ricevuti, o pro- „ messi, e in qualunque caso non minore di sc. 100 „.

Rendesi responsabile d'azione criminosa non solo il magistrato che soffre d'esser corrotto; ma altresì la persona che ha procurata la corruzione del magistrato stesso. Ancor questo versa in cosa turpe, ancor questo attenta all'interesse sociale, valendosi del mezzo il più pericoloso per intralciare il corso della giustizia, per rendere venali i giudizj, per vedere oppressa l'inno-

Digitized by Google

cenza, esaltato il delitto, orgoglioso il potente, con culcato il misero; in una parola per attentare al più saldo fondamento d' ogni ben ordinata repubblica, alla equa e retta amministrazione della giustizia. Quindi saviamente il legislatore non lasciò tal caso dimenticato, ed alle pene pecuniaria ed afflittiva, comulò l' inabilitazione ai pubblici impieghi; in quanto che deve ritenersi, che colui che fu capace di procurare l' altrui corruzione, sarebbe anche facile per sua parte a cedere a simile delitto.

„ Art. 202. Ogni officiale pubblico ed impiegato, „ che richiesto a forma di legge si sarà rifiutato a fare „ un atto del suo ministero imposto dalla legge, o „ sotto qualsivoglia pretesto si sarà negato a rendere „ la giustizia, perseverando nel suo rifiuto dopo l' av- „ vertimento, e l' ordine de' suoi superiori, viene dai „ tribunali criminali destituito dal suo officio, ed ina- „ bilitato perpetuamente ai pubblici impieghi „.

Ella è questa giustissima sanzione, poichè un impiegato vien meno al suo dovere non solo coll' esercitare irregolarmente il suo ministero; ma altresì col ricusarsi a quegli atti, che deve per suo istituto. Nella società se ridonda danno dall' irregolare amministrazione della giustizia, quasi pari ne ridonda dalla niuna amministrazione, allorchè la circostanza reclami i di lei oracoli. Ogni cittadino ha diritto a tutta la garanzia e tutela delle leggi, ed il magistrato, cui n' è affidato

Digitized by Google

l' esercizio, non può ricusarla, allorchè ne venga giustamente richiesto.

„ Art. 203. Le concussioni commesse dai funzionarj dai pubblici officiali o loro commessi o subalterni, e dagli esattori de' tributi di qualunque specie, qualora esigano ciò che sapevano non esser dovuto, o che eccede ciò ch'è dovuto sì in denari che in effetti di qualunque specie, sono puniti come segue

§. 1. *Se i colpevoli sono capi d' officio la pena è la perpetua inabilitazione all' ufficio, la multa eguale alla somma percetta, non mai però minore di scudi trenta.*

§. 2. *Se sono subalterni la pena è la perpetua inabilitazione, ed una multa non minore di scudi venti.*

„ Art. 204. Le concussioni commesse con minacce o violenza, o con manifesto abuso di potere sono punite colla galera dai cinque ai dieci anni, salve le pene maggiori, nel caso che l'attentato costituisse per se stesso un più grave delitto „.

„ Art. 205. Anche ne' casi contemplati negli articoli precedenti ha luogo la restituzione del percetto, e l'inabilitazione perpetua ai pubblici impieghi „.

Dalle definizioni che abbiamo premesse della baratteria e della concussione chiara emerge la differenza che passa fra questi due delitti. Nella baratteria spon-

Digitized by Google

tanea è l' offerta del denaro od altro dono qualunque, nella concussione poi estorcesi mediante incussione di timore. Quindi nel primo caso rendesi responsabile di delitto tanto il giudice o magistrato qualunque, che soffre d' esser corrotto, quanto il corruttore doloso, come osservammo (*pref. al pres. tit. Com. agli articoli* 196. 201.) Nella seconda fattispecie poi il delitto, cosa ben chiara, è del solo concussore, che si prevalse del proprio potere per incuter timore, ed estorcere ad altri, che la prestò suo malgrado, una cosa qualunque. Se grave pertanto è l' uno e l' altro delitto; mentre nell' un caso, e nell' altro venale addiviene l' amministrazione della giustizia, e con l' affligente metamorfosi cangiasi in oppressore chi fu prescelto a tutelare e garantire il cittadino, ne sembra però che maggiore sia l' entità della concussione. Più enorme infatti è nel magistrato l' abuso di potere, più aperta e maggiore la audacia; laddove non dubita per ottenere l' intento di opprimere col peso del suo potere.

Ben intesa poi è la distinzione dal legislatore introdotta di concussione semplice, e concussione qualificata per violenza ed aperto abuso di potere. Può ben avvenire il caso che taluno consegua l' intento colla semplice incussione di timore, o con colorato pretesto d' esiger tributi (*Dig. lib.* 48. *tit.* 18. *lib.* 6. §. 3.) o tasse indoverose, o almeno eccedenti il quantitativo prescritto, laddove altri discenda a minacce, e ad atti d' aperta violenza; e siccome in questo secondo caso è maggiore senza meno lo slancio al delitto, maggioro

Digitized by Google

l' allarme sociale che ne consegue ; così giustamente resta prescritta una pena più adequata e corrispondente all' entità del medesimo. È ovvio poi l' osservare , che consistendo simili delitti nell' abuso di potere, ed avendo il loro movente nell' interesse ben intese sono le multe pecuniarie prescritte , vero dettame del magistero penale l' inabilitazione ai pubblici impieghi. Sulla scorta del gran Cujacio e del chiarissimo Pothier (*Pand. Riord. lib.* 27. *tit.* 13. §. 1.) noi definimmo la concussione in senso proprio per un estorsione di denaro fatta dal magistrato , mediante ingiusta incussione di timore , e con abuso di potere. Laonde gli estremi che giusta la nostra definizione concorrono a costituire simile delitto sono. 1. la qualità di magistrato od almeno di pubblico funzionario nel concutente ; 2. l' estorsione del denaro o d' altra cosa qualunque ; 3. l' abuso d' autorità all'incussione del timore.

Altri scrittori peraltro , fra quali a cagion d'onore ne piace nominare l' illustre Cremani (*lib.* 2. *cap.* 4. *art.* 2. §. 10.) ed il chiarissimo Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 787.) sulla scorta di Donnello (*Com. de jur. civ. lib.* 15. *c.* 40. §. 2.) definiscono la concussione in modo più generico - *maleficii genus , quo metu potestatis publicae , nostrae , alienae , aut judicii futuri illicite injecto , aliquid extorquetur ab aliquo id agente , ut alicujus rei praestatione se eo metu liberet.* Di quà i lodati autori , e specialmente il Carmignani in ragione della qualità del timore , se derivante cioè da potestà pubblica o privata , fanno sorgere la distinzione della con-

Digitized by Google

cussione, che assume appunto i nomi di - *concussione pubblica e privata.* Siccome inoltre il timore del pubblico potere può derivare o da colui che realmente è del potere medesimo investito, o da altri che non avendolo, lo simula; così la concussione pubblica suddividesi dai rilodati scrittori in *propria* od *impropria*, secondo che deriva da persona pubblica, o privata. È poi d' opinione il rilodato Carmignani che la concussione che commettesi dai privati, valendosi per incuter timore del privato loro potere, costituisca una specie di delitto affine alla rapina, e che conseguentemente non debba figurare fra i delitti che l'insigne autore dichiara propri delle persone pubbliche, e lesivi la giustizia a danno de' privati. Se peraltro mi lice l' esternare in oggetto il qualunque mio parere, non tacerò esser io di avviso, che la concussione pubblica impropria sia egualmente riferibile alla rapina, anzi che all' indicata classe di delitti, e ne costituisca una fattispecie qualificata per la simulazione appunto del pubblico potere. Infatti consistendo l' entità politica, e la qualità distintiva di questo delitto a fronte d'ogni altra specie, nell'abuso appunto fatto in aggravio de' soggetti di quell' autorità, ch' è stata al magistrato accordata a loro garanzia, perchè si abbia questo stesso delitto è indispensabile l'estremo di persona pubblica nel delinquente, estremo che manca intieramente nella concussione pubblica impropria, e che non può essere supplito dalla simulazione del pubblico potere. Quindi ritenuta la distinzione di concussione pubblica e privata in ragione della qualità

Digitized by Google

della persona concutente, crederei giusta ogni principio di ragione eliminabile la suddistinzione di concussione pubblica *propria* ed *impropria*, riducendosi questa seconda per le premesse ragioni alla concussione privata. Siccome però la concussione può consistere in una minaccia presente, ovvero futura; così da tali circostanze, che presentano senza meno nella concussione una diversa entità politica, crederei desumibile una suddistinzione di concussione: ed è quì appunto che adotterei la nomenclatura di concussione *propria* ed *impropria*, propria cioè direi quella, che consiste nella minaccia d'un male presente, impropria quella consistente nella minaccia d'un male futuro. La circostanza poi di simulazione di pubblico potere, ed altre simili le riterrei siccome valutabili semplicemente a ritener qualificato il delitto. L'illustre professore Giuliani è discorde da questa nostra opinione, e segue in oggetto con piccole modificazioni di semplici parole il Carmignani (*Op. cit. lib.* 4. *p.* 112.) Del restante quali siano le diverse fattispecie della concussione detta comunemente *impropria*, e che quì noi abbiamo chiamato privata, possono vedersi nel Com. agli articoli 131. 132.

„ Art. 206. Chi si rende reo del patto della quota „ lite è punito coll'interdizione dall'esercizio di sua „ professione dai due ai cinque anni; e tutto il profitto „ del suddetto patto è devoluto al fisco „.

Digitized by Google

La legge prescrive la misura delle competenze di coloro, che si danno al patrocinio delle cause in affari civili, ed inibisce qualsiasi patto che vada ad alterare simile misura, ancorchè verificabile pel caso si ottenga dall' avvocato, o procuratore vittoria nel litigio. È in ciò appunto che consiste il patto detto comunemente nel foro *quotae litis*, riprovato dalle leggi romane, (*Dig. lib.* 50. *tit.* 13. *l.* 1. §. 12. *cod. lib.* 2. *tit.* 26. *l.* 5.) ed annoverato successivamente da tutti gli scrittori di criminal diritto, cui si uniforma la nostra legislazione, fra le azioni criminose, che costituiscono la prevaricazione impropria. Perchè poi dicasi prevaricazione impropria meglio apparirà da quanto saremo per dire nel successivo comento. Intanto è rimarcabile essere tal sanzione giustissima, ed avere il suo fondamento nella veduta di prevenire qualsiasi estorsione degli avvocati dai propri clienti, tanto più facile, in quanto che dessi sono in grado d' usare sui medesimi una tal qual coazione morale sia col minacciare l' abbandono della lite, sia con altri modi, ed altre vili arti, che pur troppo spesse volte concorrono ad avvilire l' onorevole incarico di patrocinatore.

„ Art. 207. I difensori di cause, che prevaricano „ od abbandonando la difesa accettata, ed incominciata „ d' una delle parti contendenti per assumere la difesa „ dell' altra, o che dolosamente operino alla perdita „ della causa, o che nel tempo stesso difendano nella „ causa medesima ambedue le parti anche per interpo-

Digitized by Google

„ sta persona, od in altri simili modi, sono puniti „ colla multa dagli scudi cento ai trecento, oltre la „ interdizione dell' esercizio della loro professione dagli „ anni cinque ai dieci, ed il risarcimento de' danni alla „ parte lesa „.

Vigeva presso i RR., come ciascuno conosce che versato sia per poco nella cognizione delle leggi relative, il processo accusatorio. Era cioè ne' diritti di ciascun cittadino, in cui concorressero i requisiti dalla legge voluti (*Dig. lib.* 48. *tit.* 1.) il chiedere in pubblico giudizio la pena determinata e legale contro quegli che veniva accusato d' un dato delitto. Accadeva spesso peraltro che l'accusatore, tradita la propria causa, passava dalla parte del reo (*L.* 212. *D. de ver. signif.*); o colludendo col medesimo di volo e leggermente toccava le circostanze più interessanti della causa medesima (*L.* 1. §. 6. *D. ad S. C. Turpillianum*), onde quegli conseguisse l' assoluzione dal delitto imputatogli. Altre volte desisteva dall' accusa intentata senza impetrarne l' abolizione. (*L.* 1. §. 1. *d. tit.*) (1).

(1) L'abolizione, che secondo il giureconsulto Paolo, definivasi *deletio oblivio, vel extinctio accusationis* (*Recept. sent. lib.* 5. *tit.* 17. §. 1.) era di tre specie *pubblica privata o per legge.* La prima aveva luogo *ob diem insignem, aut publicam gratulationem vel ob rem prospere gestam* (*Pothier pand. riord. lib.* 48. *tit.* 16. §. 28; la privata era quella che si concedeva a richiesta dell'accusatore; *per legge infine* veniva concessa dopo la

Digitized by Google

Di quà ebbero origine i delitti che sortirono il nome di *prevaricazione* così detta secondo *Ulpiano* a *varicando*, e secondo Labeone *a varia certatione*, di collusione, e di tergiversazione: Era ne' primi tempi punita la prevaricazione, e la collusione colla pena del taglione (*Pothier op. cit. lib.* 47. *tit.* 15. §. 4. *Cremani de jur. crim. cap.* 4. *art.* 3. §. 11.) Successivamente peraltro per testimonianza d' Ulpiano si ha che la pena divenne straordinaria - *sciendum est quod hodie iis, qui praevaricati sunt paena injungitur extraordinaria* (*Dig. lib.* 47. *tit.* 5. *l.* 2.) Per la tergiversazione la pena prescritta dal s. c. Turpilliano era la multa di cinque libbre di oro (*Dig. d. lib. e tit. l.* 3. §. 3.) e l' infamia - *Qui judicii publici quaestionem circa veniam abolitionis deseruerunt decurionum onore decorari non possunt cum ex Turpilliano senatusconsulto notentur ignominia* (*Dig. lib.* 48. *tit.* 16. *l.* 6. §. 3.).

Coll' abolizione peraltro del processo accusatorio vennero anche meno simili delitti. Oggi il procedimento

---

morte dell' accusatore, od allorchè fosse impedito da giusta causa in modo, che non potesse accusare. L' abolizione privata doveva impetrarsi dal giudice competente, doveva concedersi con cognizione di causa, e pel solo caso che taluno giustificasse d' essersi determinato all' accusa o per errore o per temerità, o per impeto. Concedevasi pure se trattavasi di propria ingiuria o de' suoi, o se l' abolizione era impetrata per l' accusa intentata contro i parenti, dovendosi onninamente tal sentimento di pietà condonare alla natura ed al sangue (*Lib.* 2. *eod. de abolit.*)

Digitized by Google

essendo quasi per ogni dove, e distintamente presso di noi d' indole inquisitoria è intieramente affidato all' officio del giudice; nè v' ha più bisogno dell' accusatore. Non è peraltro che non rimangano tuttora alcune specie criminose che presentando una tal quale affinità colla vera prevaricazione, hanno sortito il nome a distinzione della medesima di *prevaricazione impropria.* Sono queste appunto quelle enumerate dal legislatore nel superiore articolo 207. Siccome poi tal delitto deriva da spirito d' interesse; così meritamente dal medesimo ne è stata stabilita una pena pecuniaria, oltre l' interdizione *ad tempus* di quella professione, di cui, abusando, si sono resi immeritevoli.

TITOLO XIII.

Della falsificazione delle monete carte di pubblico credito, e cauzioni pubblici

Checchè sia del falso morale, di cui non è il parlare delle nostre parti, il falso preso in senso politico può definirsi col comune degli scrittori - *la fraudolenta immutazione della verità fatta in danno altrui.* Il Giuliani si è allontanato da simile definizione; e ritenuto che il falso può consistere o nel mentire il modo d' essere di un dato oggetto, od esclusivamente nel contegno del

Digitized by Google

delinquente ha riconosciuto nel primo caso il falso propriamente detto, e nel secondo lo stellionato. Definisce poi il falso propriamente detto - *quell' azione fraudolenta, mediante cui viene immutato il modo d' essere d' una cosa in maniera, che ne derivi, o ne possa derivare l' altrui danno* - Ed osserva in apposita nota che la comune definizione, ch' è quella appunto da noi data superiormente, pecca nella differenza ultima, potendo convenire anche allo stellionato. Doveva peraltro riflettere l' illustre autore che l' indicata definizione è data in ispecie dal professore Pisano in modo generico a denotare qualunque falso, e che conseguentemente deve racchiudere caratteri tali da comprendere lo stesso stellionato che pure ne è una specie. Quindi non può meritare la censura che le vien fatta. Dubito piuttosto molto se la definizione che dallo stesso Giuliani si propone possa essere tanto generica da comprendere tutte le specie di falso, che desso sembra volervi riferire; ed una ragione di dubitare me la offrono la calunnia, la falsa testimonianza, il parto supposto, e qualche altra specie di falso, che in tutt' altro consistono, come ciascuno, che per poco ne consideri la natura, può ben conoscere, che nell' immutazione del modo d' essere d' una cosa. Checchè sia per altro di ciò, che ben volentieri lasciamo ad altri il decidere, è indubitato che a costituire il falso qualunque debbono concorrere tre estremi 1. l' immutazione della verità; 2. la frode 3. il danno.

Digitized by Google

1. In ragione della qualità delle leggi dalle quali il falso resta colpito dividesi questo in falso, e quasi falso. Falso dicesi quello, cui riferisce la l. Cornelia de *falso* e quasi falso quello, cui provvedono i senaticonsulti o le costituzioni de' principi (*Anton Mattheo ad lib.* 48. *de Dig. tit.* 9. *cap.* 1. *n.* 1.) La legge Cornelia riduceva il falso a due sommi capi falso *testamentario*, e falso *nummario*. È falso testamentario quello che concerne l'immutazione degli atti d'ultima volontà; nummario poi quello che riguarda l'alterazione delle monete in corso. Successivi senaticonsulti e costituzioni de' principi estesero la stessa legge cornelia ad altre specie di falso, cioè dichiararono responsabile di falso il redattore del testamento, se questo ascriva a se od ai suoi una qualche cosa nel medesimo, quei che si uniscono in società per emettere false testimonianze, che cospirano dolosamente contro un innocente; quelli che procurano delle false attestazioni; quelli che ricevono denaro per fare, o non fare testimonianza; quelli che corrompono; o procurarono di corrompere i giudici, quelli che dolosamente corrompono gli editti dei pretori, od a nome de' medesimi danno lettere false; quelli che assumono un falso nome; quelli che suppongono il parto; quelli che alterano le misure pubblicamente approvate, e che si rendono responsabili di altre simili specie delittuose, che possono vedersi con chiarezza e con ordine esposte dall'illustre Pothier) *Pand. riod. lib.* 48. *tit.* 16.).

Digitized by Google

In ragione poi della cosa che resta immutata il falso dividesi in *personale*, *verbale*, *reale*, *scritto*. Il personale comprende la supposizione di parto, l' assunzione di mentito nome, e simili. Il verbale abbraccia la calunnia e la falsa testimonianza; il reale si verifica nella falsificazione de' pesi e misure, delle monete ec. Lo scritturale s' avvera nella falsificazione di scritture siano pubbliche, siano private. Siccome peraltro tal classazione desume la sua base dalla fisica natura degli oggetti, e non già dall' entità politica de' medesimi; così dispiace all' illustre Carmignani, che ne propone altra giusta il suo parere, più corrispondente all' imputabilità delle diverse azioni di falso. Perciò egli distingue. 1. il falso che riferisce al gius pubblico, ed al sommo imperante. 2. Quello che all' amministrazione della giustizia; 3. quello che al commercio; 4. quello che riguarda i contratti de' cittadini (*Elem. jur. crim.* §. 1054) Il Giuliani intendendo d' uniformare la classazione alla teoria della spinta criminosa modifica in qualche parte la dottrina del prelodato scrittore (*Inst. crim. lib.* 4. *pag.* 438. 439.) Vedremo in seguito quale è la classazione seguita dal nostro legislatore.

2. Non basta in questo delitto che siasi delinquito con dolo, ma vi si ricerca inoltre quella fallacia, ed astuzia che valga ad indurre altrui in inganno. Laonde tal delitto è inconcepibile per semplice colpa, conforme dottamente riflette il Carmignani.

3. A costituire il falso basta tanto il danno in *atto*, quanto quello in *potenza*. Di quì peraltro sorge grave

Digitized by Google

questione fra gli scrittori di criminal diritto per distinguere il conato dal consumato delitto. Il Giuliani inerendo quasi intieramente alla dottrina del Carmignani risolve la questione come segue. La falsità può essere *incominciata* soltanto o *compita*; l'una e l'altra può cadere sopra un' atto *nullo*, o *valido di cui non siasi fatto uso*. Cadendo sopra un atto nullo è fuor di proposito di parlare di falso, mancando uno degli estremi essenziali quale è il danno; se cade poi sopra un' atto valido, allora se fu solo incominciato, e non presenta la possibilità d' ingannare, manca egualmente uno degli estremi del falso, e cessa quindi ogni questione sul medesimo; se fu compito, ma non se ne fece uso si ha allora il conato prossimo. Qui peraltro discordando i due scrittori, ama l' uno, cioè il Giuliani d' ammettere una distinzione d' atto pubblico o privato per la sola graduazione della sanzione penale al conato; il Carmignani d' altronde opinerebbe per escludere ogni pena se il falso sia caduto in scrittura privata, e non ne sia derivato grave danno, e lo dice poi sempre punibile se sia avvenuto in scrittura pubblica. Checchè sia peraltro di tal questione, avendo già noi premesso in via generica quelle teorie che ci debbono servire di scorta all' interpetrazione della nostra legislazione, è omai tempo che ci facciamo a considerare le diverse sanzioni dalla medesima prescritte in oggetto. Avendo il legislatore già parlato delle due specie di falso, che assumono il nome di calunnia e falsa testimonianza nel tit. 9. di questo 2. lib. passa ora nel presente titolo e

Digitized by Google

nè due successivi a parlare delle altre specie di falso che divide in sei nuove categorie, cioè 1. sul falso nummario 2. in quello relativo ai segni di pubblica convenzione nelle cose commerciali; 3. in quello che cade sui suggelli delle autorità pubbliche; 4. in quello relativo ai mandati ordini, ed altre carte di pagamento; 5. in quello che si commette sui documenti od altre scritture pubbliche, o private; 6. in quello infine che riferisce ai recapiti politici, o certificati; e primieramente del falso nummario.

„ Art. 208. Chi conia, e spaccia moneta falsa di „ oro o d'argento, ancorchè di vero metallo, ridotto „ però a più bassa lega, è punito colla galera per- „ petua „.

„ Art. 209. Colui che conia falsa moneta come „ sopra, ma nè direttamente nè indirettamente l'ha „ posta in circolazione, è punito colla galera d'anni „ dieci „.

„ Art. 210. Colla pena medesima sono puniti i „ dolosi smaltitori della suddetta moneta „.

„ Art. 211. Chi in qualunque modo fa abrasione „ alle monete vere dello stato, o aventi corso legale, „ e le mette in circolazione è punito con dieci annì di „ galera „.

„ Art. 212. Chi dolosamente introduce nello stato „ monete false dall'estero, o le spaccia è punito dai „ cinque ai dieci anni di galera „.

Digitized by Google

„ Art. 213. Chi conia moneta falsa di rame di „ qualunque lega, riconosciuta dal principe, e la spac- „ cia, e chi dà apparenza di buona moneta alla falsa, „ è punito coll' opera pubblica dai tre anni ai cinque. „ Che se lo spaccio non fosse seguito la pena sarà „ dell' infimo grado „.

„ Art. 214. Il fabbricatore del conio falso, ed il „ fabbricatore doloso di altri strumenti atti a formare „ le monete false, o chi somministra dolosamente ma- „ terie, o strumenti atti come sopra, sono puniti come „ complici del delitto „.

„ Art. 215. Gl' impiegati nelle pubbliche zecche, „ che in qualunque maniera contribuissero colla dire- „ zione o coll'opera a formare monete false, sono puniti „ colla galera in vita „.

Il delitto di falsa moneta sulla scorta del Boehemero (*Elem. jur. crim. sect.* 2. *c.* 31. §. 331.) e del Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 1145.) può definirsi - *la fraudolenta falsificazione della moneta in corso, fatta in danno altrui* - Tre quindi, come deducesi da tale definizione sono gli estremi che debbono concorrere a costituire simile delitto; 1. la falsificazione della moneta in corso, 2. la frode, 3. il danno.

1. La falsificazione della moneta nel senso legale può avverarsi in due modi o coll' alterare la moneta vera o col coniare delle nuove monete con materia però inferiore alla stabilita. Rendonsi quindi nel primo senso responsabili di questo delitto coloro che tosano,

Digitized by Google

lavano, indorano, radono, viziano, o contraffanno in qualsiasi modo le monete in corso o per diminuirne il valore intrinseco, o per renderle spendibili come fossero di maggior valuta. Nel secondo senso coloro che coniano monete con metallo adulterato, cioè mescendo all' argento dello stagno o del piombo, all' oro dello argento od altro qualsiasi metallo di qualità inferiore. Se taluno conii monete di privata autorità, che peraltro siano di giusto peso, e di materia sincera, questi non rendesi reo di falso nummario; ma bensì solo d' usurpazione di diritti sovrani, mentre a se solo il principe ha riservato il geloso incarico della fabbricazione delle monete (*Renazzi elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 3. *cap.* 5. §. 2.)

2. I delitti di falso nel generale, oltre il dolo che è sempre l' essenziale estremo di un' azione, perchè possa dirsi criminosa, debbono anche riunire la frode ossia quell' astuzia atta ad indurre in inganno. Laonde perchè s' abbia il delitto di falsa moneta non basta solo l' adulterazione della medesima; ma è necessario bensì che questa sia atta ad ingannare, in una parola che sia spendibile. L' illustre Carmignani opina peraltro che una volta che siasi già posta in corso il fatto stesso ne prova la spendibilità, e che quindi sia superflua ogni questione in oggetto (*Elem. jur. crim.* §. 1147.)

3. Quando s' abbia l' estremo del danno reale nel delitto di falsa moneta, e conseguentemente quando il mero conato, quando il consumato delitto è cosa controversa fra gli scrittori di diritto criminale. Alcuni

Digitized by Google

spingono tant' oltre il loro rigore in oggetto che alla applicazione della pena ordinaria, dicono bastare il mero consiglio congiunto con qualche atto prossimo; altri poi più benigni richieggono l' imperfetta adulterazione della moneta, sospesa per cagioni indipendenti dalla volontà dell' agente; taluni la perfetta e consumata adulterazione, altri infine lo smaltimento della medesima, ed il conseguente danno altrui. Il nostro legislatore peraltro ha per noi troncata ogni controversia. Ha desso distinto il caso della coniazione e dello smaltimento insieme, quello della semplice coniazione, e quello del solo smaltimento ed ha riconosciuto in questi diversi casi tante distinte azioni criminose. Coerentemente ai principj del romano diritto ha riconosciuto di più un azione criminosa nella semplice abrasione della moneta vera, ed avente corso legale, ed ha anche per questa seconda specie stabilita la conveniente sanzione penale. Nè la sola coniazione nello stato delle monete false, ma altresì l'introduzione delle medesime dall'estero, e lo spaccio, che se ne facesse presenta un' altra fattispecie criminosa, non isfuggita alla preveggenza dello stesso nostro legislatore.

Il delitto di falsa moneta nell'includere gli estremi del furto fraudolento (trattandosi in ultima analisi di artificiosa sottrazione ad un terzo d' una cosa qualunque col mezzo d' una moneta, che non ne ha il corrispondente valore), include pur quello d' un grave intralcio, e turbamento al commercio. È la moneta, dirò così, il rappresentante di tutte le cose, che hanno

Digitized by Google

un valore nell' opinione degli uomini, o che sono in commercio *la monnaie est un signe, qui reprèsente la valeur de toutes les marchandises* (*Montesquieu esprit. des lois* 40. 22. *chap.* 2.). È questa che rende più spedito, e sommamente facilita il commercio, che diversamente dovrebbe languire entro gli angusti limiti delle permute, riconducendo gli uomini civili alla condizione de' loro barbari padri. Quindi la confezione delle monete meritò di formare un diritto esclusivo della sovranità non già per farne oggetto di lucro, ma bensì solo per ovviare quel danno, che ne sarebbe facilmente la trista conseguenza, se ne fosse la coniazione in balia de' particolari. Parrebbe che quest' allarme commerciale, questo scoraggiamento non potesse derivare dalla coniazione delle monete di rame, non presentando una valuta reale, ma bensì solo quella convenzionale, e che loro accorda il governo: che quindi in tal fattispecie non si dovesse riconoscere un' azione criminosa. Diversamente peraltro ha disposto il nostro legislatore (*art.* 213.) e seco lui vanno d' accordo il Boehemero (*ad Carpz. quaest.* 42. *obs.* 4.) e l' illustre criminalista Cremani (*de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 3. *art.* 3. §. 13.) Infatti quantunque tenue esser possa il reale danno derivabile dall' alterazione delle monete di rame, è certo che questo va a ricadere particolarmente nella plebe, che la classe più numerosa costituisce de' cittadini, e quindi per tal ragione riesce gravissimo. Tutto ciò che detraesi alla legittima bontà della moneta di rame è tolto alle quotidiane urgenze di questa classe miserabi-

Digitized by Google

lissima, alle quali rare volte può far fronte con una più preziosa moneta. Del restante valutato giustamente dal legislatore il minore interesse, che muove l'uomo a simile delitto, a fronte dell'adulterazione della moneta d'oro o d'argento, meritamente ne ha stabilita una minor pena. Equamente pure ha distinto il caso, che la moneta stessa venga coniata, e smaltita, da quello che non ne segua lo smaltimento; e siccome il vero danno sì pubblico che privato, almeno nella sua totalità, non si ha che nel primo caso; così giustamente del pari ha per questo prescritta una pena maggiore.

Potrebbe anche avverarsi che esistendo e circolando già della moneta falsa mancasse questa dell'essenziale estremo della spendibilità, ed altri si occupasse a migliorarla. A questo caso pur contingibile ha provveduto nella sua antiveggenza il legislatore.

Se il delitto di falsa moneta è grave in qualsiasi privato, senza meno più assai lo addiviene se vi dia opera colui ch'è addetto alle pubbliche zecche, e per la facilità maggiore che ha di commettere simile delitto, e per la fiducia in lui riposta dal governo, cui manca, e turpemente tradisce, infine pel più grave allarme che ne deriva al commercio pubblico. Quindi la di lui azione non può non reclamare una più grave punizione. Coerentemente a tali principj del penale magistero esasperando il legislatore per la fattispecie in discorso la pena per ogni altro caso prescritta ha comminata la galera perpetua, e tal pena la dice stabilita senza di-

Digitized by Google

stinzione del modo qualunque, pel quale si contribuisce dagl' impiegati suddetti a simile delitto. Viene infine giustamente riconosciuta la complicità nel delitto in discorso ne' fabbricatori di conio falso, e di altri strumenti atti a confezionare moneta falsa, come altresì in coloro che somministrano dolosamente materie o strumenti atti a portare ad effetto simile delitto; nè fra questi dovrebbero tenere l' ultimo luogo quelli che pur dolosamente somministrano i locali a questo medesimo effetto; caso che sebbene non lo sia nella lettera; direi dovesse ritenersi dal giudice compreso nello spirito dell' articolo 214. se non temessi d' erigere il giudice stesso in legislatore.

„ Art. 216. La falsificazione delle matrici pubbli-
„ che, di pesi e misure, e d' ogni altro istromento
„ caratteristico distintivo, o segno pubblico istituito
„ a garantire la bontà, la qualità, la quantità, la pro-
„ venienza, il valore, e tutt' altro de' metalli, e delle
„ merci qualunque, è punita con cinque anni d' opera
„ pubblica „.

„ Art. 217. Se il falsificatore ne ha fatto ancora
„ uso è punito colla galera dagli anni cinque ai dieci
„ e le merci sono confiscate „.

„ Art. 218. Chiunque scientemente ne fa uso è
„ punito coll' opera pubblica dai tre anni ai cinque,
„ e con multa eguale al valore degli oggetti, sui quali
„ si è applicata la falsità „.

Digitized by Google

„ **Art.** 219. **Se la falsificazione proviene da un** „ **pubblico impiegato è punito colla galera di cinque** „ **anni, e quando alla falsificazione abbia unito l'uso,** „ **è punito colla galera di anni dieci** „.

„ **Art.** 220. **In ambedue i casi la merce sulla** „ **quale si è fatto uso, è confiscata, ed il reo è per** „ **sempre inabilitato ai pubblici impieghi** „.

Principia il legislatore a parlare del falso che può cadere sulle matrici pubbliche, sulle misure e pesi, ed in ciò concorda colle *L.* 32. §. 1. *de' Dig. lib.* 48. *tit.* 10. **Aggiunge poi altra fattispecie di falso non contemplato dalle LL. RR. ma però affine alla suindicata ed è quella che può cadere sui pubblici segni destinati a garantire la quantità, la qualità, il valore e la provenienza delle merci ed altre cose simili; e troncando anche nel caso la nota questione, vertente fra gli scrittori di criminal diritto, rapporto ai veri atti costitutivi il conato, di cui abbiamo pur fatto cenno nel superiore comento, distingue il caso della semplice falsificazione, della falsificazione unita all' uso, e del semplice uso fatto scientemente del falso operato da altrui, e considera questi diversi casi come fattispecie criminose distinte, e diversa entità politica. Punisce quindi con anni cinque d' opera pubblica la semplice falsificazione, aumenta la pena degli anni cinque fino agli anni dieci di galera nel caso di falsificazione unita all' uso, essendo questa appunto la fattispecie che presenta il massimo danno reale, e politico. Dichiara punibile il**

Digitized by Google

semplice uso coll' opera pubblica di tre ai cinque anni, e con una multa corrispondente al valore degli oggetti, su cui è caduto il falso. Non dimentica neppure il caso che la falsificazione provenga da un pubblico impiegato, e ne aumenta la sanzione penale pe' riflessi che già esponemmo nel superiore comento. Siccome poi questi con simile delitto decade dalla fiducia del governo, meritamente lo dichiara pure inabile ai pubblici impieghi. Affinchè infine le merci su cui è caduto il falso non abbiano a circolare in commercio le dichiara cadute in confisca.

„ Art. 221. Chi falsifica i sigilli delle pubbliche „ autorità è punito con cinque anni di opera pubblica, „ e se oltre alla falsificazione ne ha fatto uso, è pu- „ nito con cinque ai dieci anni di galera „.

„ Art. 222. Chi scientemente fa uso d' un sigillo „ falsificato è punito con anni cinque d' opera pub- „ blica „.

„ Art. 223. Tanto il falsificante i sigilli suddetti, „ quanto gli utenti di essi scientemente sono inoltre „ obbligati al risarcimento de' danni „.

Torna anche per tal specie di falso il legislatore a distinguere la semplice falsificazione de' sigilli, la falsificazione unita all' uso della cosa falsificata, ed il semplice uso scientemente fatto del sigillo falsificato. E ritenuta un' eguaglianza d' entità politica nella prima e nella terza fattispecie le dichiara egualmente punibili

Digitized by Google

colla pena di cinque anni d' opera pubblica; commina poi la pena di cinque ai dieci anni di galera nel caso alla falsificazione vada unito l' uso avverandosi appunto allora il vero danno sociale. Essendo l' ordinaria conseguenza di tal delitto, anche il danno privato, vuole egualmente obbligati al risarcimento tanto il falsificante i sigilli, quanto gli utenti, siccome quelli che vi dettero causa col respettivo loro fatto, e così nel provvedere colla pena all' interesse pubblico, non dimentica neppure colla predetta sanzione l' interesse privato, che pure debbe essere nelle giuste vedute del legislatore.

„ Art. 224. Quelli che in danno dell' erario came-
„ rale, e cassa provinciale, e comunale falsificano
„ mandati, ordini, ed altre carte di pagamento, sono
„ puniti colla galera dai cinque ai dieci anni, oltre la
„ emenda de' danni „.

„ Art. 225. Quelli che falsificano cartelle di cre-
„ dito verso i pubblici Monti sono puniti colla galera
„ dai dieci anni ai quindici „.

„ Art. 226. Se il reo è addetto al Monte, a ca-
„ rico del quale è la cartella di credito, è punito colla
„ galera dai quindici ai venti anni „.

„ Art. 227. Quelli che con scienza fanno uso di
„ tali cartelle di pubblico credito falsificate o alterate
„ sono puniti colla galera per dieci anni „.

Declinando dalla distinzione finora usata della semplice falsificazione, della falsificazione unita all' uso e

Digitized by Google

del semplice uso della cosa falsificata, una sola sanzione ne presenta il legislatore nell' art. 224. per la falsificazione de' mandati, ordini ed altre carte di pagamento. Avendo per altro lasciato ad arbitrio del giudice nella pena la latitudine dai cinque ai dieci anni di galera, deve ritenersi ciò dettato, perchè dal giudice stesso nell' applicazione della pena possa aversi a calcolo, se siansi falsificati soltanto i mandati, ossivero falsificati e fatto uso insieme dei medesimi, od altrimenti se semplice uso del falso operatovi da altrui; come altresì aversi ragione della conseguente entità del danno che ne poteva, o ne ridondò realmente al governo, alla provincia, alle comuni. Più grave poi meritamente è stata sancita la pena per la falsificazione delle cartelle di credito verso i pubblici monti per la maggiore facilità con cui può essere mandato ad effetto simile delitto; e qui ritorna pure il riflesso fatto superiormente in ispecie rapporto al semplice falso ed al falso congiunto all' uso, riflesso che resta avvalorato da quanto segue. È un fatto che il legislatore negli altri casi, ove ha fatta distinzione del semplice falso, del falso congiunto all' uso, e del semplice uso del falso, ha pareggiato il primo ed il terzo caso nella pena. D' altronde nell' art. 225. avendo dichiarato estensiva la galera dai dieci ai quindici anni, laddove nell' articolo 227. è sancita la pena di dieci anni di galera pel semplice uso, egli è giuoco-forza ritenere che abbia inteso lasciare nello stesso art. 225. all' arbitrio del giudice tanta latitudine pel caso appunto nell' azione

Digitized by Google

concorrano il falso e l'uso insieme; fattispecie, come già osservava, quì non contemplata esplicitamente, e che deve ritenersi compresa nella sanzione del sudd. art. 225. Mancano alla fiducia pubblica, oltre che hanno tutta la facilità, e commodità di riuscire in simile delitto le persone addette ai pubblici monti: quindi il loro operato in ragione della maggiore spinta criminosa, e del corrispondente allarme pubblico che ne deriva, deve essere più efficacemente represso. Lo vide il legislatore, ed efficacemente vi provvide coll'art. 226.

TITOLO XIV.

Del delitto di falso ne' documenti.

„ Art. 228. Ogni funzionario pubblico, notaro, „ od impiegato, che negli atti di proprio officio ne „ formi dei falsi, o ne sopprima de' veri, o gli alteri, „ togliendo od aggiungendo ai medesimi qualche parte „ sostanziale, è punito colla galera d'anni dieci ai „ quindici, e colla perpetua inabilitazione ai pubblici „ impieghi „.

„ Art. 229. Chi de' suddetti dolosamente, senza „ commettere falsità negli atti originali, dà copie legali „ o false, o sostanzialmente alterate, è punito colla „ opera pubblica dai tre ai cinque anni, oltre l'emenda „ de' danni „.

Digitized by Google

„ Art. 230. Qualunque altra persona che commetta „ falsità in una scrittura autentica e pubblica, o in „ una scrittura, o apoca di commercio, o di banco, „ è punita colla galera dai cinque anni ai dieci „.

„ Art. 231. Alla medesima pena è soggetto quello, „ che scientemente ha fatto uso degli atti falsi con „ scienza della loro falsità „.

Il legislatore nel parlare del falso di scritture pubbliche, ed autentiche fa giustamente distinzione fra i pubblici funzionarj, e le persone private; e meritamente pe' primi prescrisse una più grave pena a fronte de' secondi. Mancano i primi alla pubblica fiducia, ai doveri del proprio officio, ed hanno una maggiore facilità a commettere il delitto, estremi tutti che non concorrono ne' secondi. Quindi maggiore è il sociale allarme che deriva dal di loro delitto, e maggiore conseguentemente deve essere la pena prescritta a reprimerlo. Ben intesa poi è, oltre la pena afflittiva, anche l' inabilitazione ai pubblici impieghi, in quanto che colui che mancò ai doveri del proprio officio, si rende indegno d' esercitarlo, nè può più meritare la pubblica fiducia. Il legislatore poi nel voler indicare i modi, nei quali verificasi il falso ha fatto presso che intieramente uso delle espressioni delle LL. RR. Laonde a mio avviso verificasi il falso non solo nel caso che uno formi un falso testamento, od altra scrittura pubblica; ma altresì se lo amosse, nascose, rapì, cancellò in tutto,

Digitized by Google

od in parte, v' aggiunse cose di proprio capriccio, o ne cambiò l' identità in altro qualsiasi modo - *qui testamentum amoverit, celaverit, eripuerit, deleverit, interleverit, subjecerit, resignaverit, quive testamentum falsum scripserit, signaverit, recitaverit dolo malo: cujusve dolo malo id factum erit legis Corneliae paena damnatur* (*Dig. lib.* 48. *tit.* 10. *l.* 2.) *Paolus respondit legis Corneliae paena omnes teneri, qui etiam extra testamenta caetera falsa signassent* (*ivi l.* 16. §. 1.) Non è dubbio che incorra la pena di falso giusta il superiore articolo anche quegli che aprì un testamento chiuso, conforme era per le LL. RR., mentre è sempre vero, che ne alterò la identità.

Presso gl' interpetri del Romano diritto evvi questione se il semplice uso fatto del testamento falsificato dasse luogo alla pena della L. Cornelia, ovvero ad una pena straordinaria, e la ragione di dubitare la desumono dalle seguenti espressioni di Papiniano - *quoniam in Corneliam falso recitato non facto non incidit* (*ivi l.* 13 §. 1.) che trovansi in opposizione alle parole *recitaverit dolo malo* della l. 2. superiormente indicata. Checchè sia peraltro di ciò e de' modi di conciliare tale antinomia del romano diritto, presso di noi è troncata ogni questione coll' articolo 231., ove si dichiara punibile il semplice uso scientemente fatto degli atti falsi, ma con pena minore di quella stabilita per la falsificazione. Non è sfuggita al prudente nostro legislatore neppure la fattispecie di colui, che non alterasse le scritture autentiche, ma bensì rilasciasse copie legali

Digitized by Google

false o sensibilmente alterate, ed ha questo pure dichiarato punibile con pena peraltro più mite di quella prescritta per la reale falsificazione degli originali. È ciò ragionevolmente: in tal caso il danno è sempre riparabile dalla diligenza, ed oculatezza del cittadino, cui ferisce il falso, nell'esistenza degli originali autentici e non alterati. Il favore accordato al commercio ha d'altronde fatto porre nell'art. 230. del pari colle scritture pubbliche la falsificazione, che si facesse delle apoche commerciali.

„ Art. 232. I falsificatori di cambiali mercantili „ sia nel corpo sia nelle firme, o nelle girate, come „ pure i falsificatori di libri mercantili, o registri che „ per leggi, od uso commerciale ottengono in giudizio „ la via esecutiva, sono puniti colla galera dai cinque „ ai dieci anni „.

È osservabile nella fattispecie, che non avendo il legislatore distinto il caso della semplice falsificazione, del semplice uso e della falsificazione congiunta all'uso, deve valutarsi una tal differenza dal giudice applicatore della legge nel valersi della latitudine ammessa dal legislatore nella relativa sanzione penale.

„ Art. 233. Chi commette falsità in una scrittura „ privata, che contenga obbligazioni, ricevute, o qua- „ lunque altro atto, ovvero in un foglio in bianco af- „ fidatogli, e sottoscritto estende un'atto qualunque,

Digitized by Google

„ od in un foglio scritto aggiunge qualche atto o clau-
„ sola a danno altrui, e ne fà uso è punito colla ga-
„ lera dai tre ai cinque anni „.

„ Art. 234. Chi soltanto falsifica le scritture come
„ sopra, e non ne fa uso, è punito coll' opera pub-
„ blica da uno a tre anni „.

„ Art. 235. In tutti i casi, ne' quali la falsità
„ nelle scritture abbia recato danno, i colpevoli sono
„ tenuti, oltre alle pene sopra stabilite all' emenda dei
„ danni, ed in ogni caso alla perdita del profitto da
„ applicarsi al fisco „.

Il legislatore dopo aver parlato del falso nelle scritture pubbliche, ed in quelle commerciali; specie di falso da cui ne deriva un più grave danno politico, passa nell' articolo 233. a parlare del falso nelle scritture private, e mitigando le precedenti sanzioni penali, commina la pena dai tre ai cinque anni di galera, bene inteso che siasi non solo falsificata la scrittura, ma altresì fatto ancor uso della medesima. La semplice falsificazione la dichiara punibile coll' opera pubblica da uno a tre anni. Non deve passarsi inosservato che rapporto al grado della galera ha pure nell' art. 233., come osservammo già nell' art. 181. il legislatore deviato dalla graduazione di tal specie di pena che aveva in modo generico già determinata all' art. 58.

Che dovrassi dir poi del semplice uso fatto scientemente del falso operato da altrui? Nel momento che il nostro legislatore non ha dimenticato un tal caso in

Digitized by Google

ogni altra specie di falso, col silenzio quì serbatone sembra che abbia voluto lasciarlo impunito. Nondimeno riflettuto che dall' uso fatto del falso è che realmente deriva il danno sia privato sia pubblico, ne sembra che non dovrebbe ciò assolutamente verificarsi, per ogni principio di prudenza legislativa. Il volervi peraltro portare il disposto dell' articolo 233. ne porrebbe in opposizione coll' espressa locuzione della legge. Quindi fia meglio in oggetto l' attendere le sovrane dilucidazioni.

Niuna osservazione occorre infine sull' articolo 235. La sanzione in ispecie relativa all' emenda de' danni è in analogia coi più inconcussi principj di diritto naturale; ed è coerente ad ogni vista politica, che il delinquente debba perdere qualsiasi profitto gli fosse derivato dal delitto, che fu appunto il movente al medesimo.

TITOLO XV.

Dei delitti di falso ne' Passaporti, e Certificati.

„ Art. 236. Il pubblico impiegato, che, delin-
„ quendo in officio, rilascia un passaporto falso, o
„ ne altera uno vero, e scientemente lo rilascia a
„ persona inquisita, o rea di delitto, od a perso-

Digitized by Google

„ na supposta è punito coll' opera pubblica dai tre ai „ cinque anni, e colla destituzione perpetua da ogni „ impiego „.

Nel superior articolo il legislatore ha riunite più fattispecie, cioè la falsificazione de' passaporti, l' alterazione de' veri, ed il rilascio fattone scientemente a persona supposta od inquisita. Le prime due presentano realmente due specie di falso, avendosi l' *immutatio veritatis*: l' ultima peraltro sembra piuttosto una prevaricazione d' officio. Comunque però è bene intesa la comulativa alla pena afflittiva dell' opera pubblica dai tre ai cinque anni, della destituzione perpetua da ogni impiego. È evidente che colui che ne manca ai doveri perde ogni fiducia pubblica, e si rende immeritevole di più esercitarlo.

„ Art. 237. Se il pubblico impiegato rilascia a „ persona ignota passaporto, o foglio di via senza le „ necessarie verificazioni prescritte, è punito colla so- „ spensione dall' officio da uno a sei mesi, e colla „ multa di scudi dieci a trenta „.

Lungi anche il presente articolo dal riferire a fattispecie di falso, riguarda una mera mancanza di disciplina interna di officio, e quindi meritamente n' è prescritta una pena meramente correzionale. Del restante è ad avvertirsi che l' articolo in discorso è ap-

Digitized by Google

plicabile al caso le verificazioni siensi omesse per mera negligenza. Se peraltro la cosa sia avvenuta dolosamente nella certezza, che le verificazioni medesime non sarebbero potute riuscire favorevoli al postulante, in allora ha luogo la sanzione del superiore articolo 236.

„ Art. 238. Il privato che si rende reo de' delitti „ contemplati all' articolo 236. è punito con un grado „ meno della pena stabilita nel citato articolo „.

Diminuzione ella è questa giustissima, se si rifletta alla minore facilità che ha il privato di commettere simile delitto, e che questi non manca a tutti quegli speciali doveri, che corrono al pubblico funzionario per ragion del suo officio.

„ Art. 239. Gli autori di falsi certificati, che in „ qualunque maniera potessero recar danno ai privati, „ o al governo sono puniti da un mese ad un' anno „ di detenzione.

Chiude il nostro legislatore l' enumerazione delle diverse specie di falso col parlare del falso, che cadesse ne' certificati, e ne prescrive una pena mite, pena che deve aver luogo inoltre pel solo caso, che il falso di simili certificati sia tale, che ne possa derivar danno od ai privati od al governo.

Digitized by Google

„ Art. 240. Anche per questi delitti avrà luogo la „ disposizione dell'articolo 235. del precedente titolo „.

Si richiama quanto si è detto nel comento a detto articolo 235., onde evitare inutili ripetizioni.

TITOLO XVI.

De' delitti contro la pubblica sanità

„ Art. 241. Quelli che senza superiore autorizza- „ zione fabbricano, danno ad altri, o vendono sostanze „ venefiche, capaci per loro stesse ad apportare la „ morte in qualunque maniera applicate, sono puniti „ colla galera dagli anni cinque ai dieci „.

„ Art. 242. Gli autorizzati a fabbricare e vendere „ sostanze venefiche, vendendole senza ricetta in iscritto „ di medico approvato da ritenersi dai medesimi, e „ senza l'osservanza de' regolamenti prescritti dalla pub- „ blica autorità, sono soggetti alla pena medesima „.

„ Art. 243. Se però somministrano una sostanza „ venefica con scienza che la medesima deve servire „ per avvelenare qualche persona sia certa sia incerta, „ sono puniti come rei di veneficio „.

Giusta le LL. RR. cadevano nella pena prescritta dalla l. Cornelia *de sicariis* non solo quelli che colla propinazione di veleno arrecavano altrui la morte, ma

Digitized by Google

altresì coloro, che ritenevano presso di se, facevano, e vendevano i veleni dai RR. detti *mali*, cioè capaci ad apportare la morte (*Dig. lib.* 48. *tit.* 8. *l.* 3. §. 1.). Che anzi era tanto il rigore delle LL. che alla stessa pena assoggettavano pur quelli, che imprudentemente avessero somministrato ad alcuno cicuta, salamandra, aconito, pituocampa, bubroste (animale della specie delle cantaridi) mandragora, o qualche altra purgazione - *Alio senatusconsulto effectum est ut pigmentarii, si cui temere cicutam, salamandram, aconitum, pituocampas, aut bubrostim mandragoram, et id quod lustramenti causa dederint cantharidas, paena teneantur hujus legis* (d. l. 3. §. 3.). Qualunque siano state peraltro le ragioni di tale massima legislativa, è indubitato che presenta dessa un eccessivo rigore ed è poco coerente ai più sani principj della scienza. Come infatti potrà aversi responsabile di veneficio colui, che quantunque possessore di veleno non ne fece uso in danno altrui? Come quegli che quantunque l'abbia venduto, non è conscio però dell'uso, cui lo destina il compratore? Come quegli infine che si limitò solo a confezionarlo? Sono queste azioni riprovevoli senza meno, sono azioni punibili per vedute in ispecie di difesa preventiva, non saprò mai peraltro persuadere a me stesso che possa spingersi il rigore della punizione fino a pareggiarle al reale veneficio. Sarebbe d'uopo attribuire ad uno azioni che non commise, punire un danno che non verificossi, in una parola invertere ogni principio di prudenza legislativa. La nostra legislazione negli articoli

Digitized by Google

241. e 242. ci presenta delle specie affini a quelle contemplate dalla romana legislazione; dessa peraltro le qualificò come delitti contro la salute pubblica, e ne diminuì non lievemente la penale sanzione. Non di meno dubito molto che la diminuzione della pena sia tale, quale la reclamano la indole delle azioni, ed i principj del penale magistero (*si vegga il mio trat. delle trasgressioni ec. part.* 2. *sez.* 2. *tit.* 1.). Ritenne poi la massima della romana legislazione pel caso la somministrazione della sostanza venefica sia fatta con cognizione del pravo uso, cui si destina. In tale operato però io non saprei riconoscervi che una complicità a *parte antea*. Non dovrebbe quindi essere più lievemente punita dell' azione del principal delinquente? E questo un dubbio che propongo, senza per altro arrogarmi la presunzione d' aver raggiunto la verità.

„ Art. 244. I venditori di bevande, e di commestibili, che introducono in essi materie che per la „ loro indole o per mistura, sono atte a nuocere gravemente alla salute umana, sono puniti coll' opera „ pubblica da uno a tre anni, e con multa dai trenta „ scudi ai trecento „.

„ Art. 245. Ove alcuno ne abbia realmente sofferta malattia qualunque la pena della galera dai „ cinque ai dieci anni. Seguendo la morte la pena è dai „ dieci ai quindici anni „.

„ Art. 246. Quelli che vendono o smerciano carne „ di bestie morte per malattia, o fatte morire come

Digitized by Google

„ infette, o commestibili guasti o corrotti, sono puniti
„ colla multa degli scudi dieci agli scudi cinquanta.
„ In caso di recidiva la multa è doppia, e si aggiunge
„ la detenzione da un mese, ad un anno „.

Il legislatore sembra che nell' enumerazione de' delitti contro la pubblica sanità abbia seguito il Filangeri, come ciascuno può convincersene, che ami far confronto del presente titolo con quanto l' illustre scrittore discute nella sua scienza della legislazione (*lib.* 3. *part.* 2. *cap.* 47. *tit.* 7.). Dubito peraltro assai, che quel benemerito cultore della scienza politica sia scorta sicura nell' enumerazione de' delitti in discorso. Sembra piuttosto che egli abbia voluto caratterizzare come tali, azioni, che senza meno non ne presentano i caratteri, e meglio figurerebbero in un codice di polizia correzionale (*Carmig. elem. jur. crim.* §. 1178. 1179. *colle note relative. Vedi pure il mio trat. delle trasgressioni luogo cit., e la nota relativa* :) Infatti esaminiamone per un momento l' indole. È certo che ne' delinquenti non vi ravviseremo mai un' animo deliberato, un' intenzione diretta a nuocere al loro simile ; bensì solo uno smodato interesse, un'avidità illecita di guadagno, che può essere utilmente, ed efficacemente repressa con delle semplici multe pecuniarie ; tali da contrabbilanciare e vincere ogni speranza di lucro. La comulativa d' una leggera pena afflittiva potrebbe esser solo riserbata al caso di recidiva. Sotto quest' aspetto è bene inteso l'Art. 246. Ho peraltro ragione di dubitare, dopo gli esposti

Digitized by Google

riflessi, se possa dirsi il simile degli articoli 244. e 245; sebbene convenga che una qualche differenza nella sanzione penale debba intercedere fra l'una e l'altra fattispecie de' citati articoli.

TITOLO XVII.

De' delitti d'incendio e di devastazione

„ Art. 247. Chi dolosamente incendia edifizj pub-
„ blici in qualunque luogo posti, o navi e bastimenti
„ pubblici, è punito colla morte „.

„ Art. 248. Chi ne' luoghi abitati dolosamente in-
„ cendia edifizj privati, è punito colla galera perpetua
„ di stretta custodia; è punito colla morte se vi sarà
„ perita alcuna persona „.

„ Art. 249. Chi incendia dolosamente bastimenti o
„ barche di proprietà privata, o case in campagna,
„ cascine, capanne, fienili, magazzini, ed altri edifizj
„ destinati alla custodia de' bestiami, boschi, vigne,
„ oliveti, piante d'alberi fruttiferi, e qualunque altra
„ produzione della terra, divelta o no dal solo è pu-
„ nito colla galera perpetua, se il danno eccede gli scu-
„ di 2000.; e dippiù colla stretta custodia qualora vi
„ sia perita persona „.

„ Art. 250. Se poi eccede la somma di scudi 1000.
„ è punito colla galera di venti anni; se eccede la

Digitized by Google

„ somma di sc. 500. colla galera di quindici anni; e „ sotto questa somma colla galera di dieci anni „.

„ Art. 251. Se ne' rispettivi casi sarà accaduta la „ morte di alcuna persona la pena avrà un'aumento di „ grado „.

„ Art. 252. Le pene disposte cogli articoli prece- „ denti per i casi d'incendio di edifizj pubblici in qua- „ lunque luogo posti, o di edifizj privati ne' luoghi „ di abitazione, sono applicate al delinquente, ancor- „ chè l'incendio siasi tosto estinto, o vi si sia pron- „ tamente riparato „.

„ Art. 253. Ne' luoghi poi di campagna, quando „ non si possa conoscere tutto il danno, che avrebbe „ l'incendio prodotto perchè estinto o riparato, il col- „ pevole è punito colla pena minima, cioè colla galera „ di dieci anni, sempre però coll'aumento d'un grado, „ se siavi seguita la morte d'alcuno „.

Incendiario dicesi, colui che con prava intenzione eccita l'incendio o per se o per altri. A stabilire la retta imputazione di simil delitto giova il considerarlo col Carmignani sotto tre rapporti, cioè 1. del danno; 2. dell'intenzione; 3. del conato.

1. In ordine al danno il Cremani osserva che nel valutarlo debbe aversi in vista non tanto quello verificatosi, quanto il danno possibile (*de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 5. *art.* 7. §. 1.). Laonde sarà maggiore il delitto se l'incendio si cagiona in un luogo abitato, come sa-

Digitized by Google

rebbe se nell' interno d' una città, d' un paese ec., minore se nell' aperta campagna, od in altro luogo solitario o disabitato.

2. In ordine all' intenzione dell' agente l' *incendio* comunemente dividesi *in fortuito*, *colposo*, *doloso*. È fortuito o casuale quello che deriva o dalla forza d' un fulmine, o dall' incursione de' nemici, o da altra causa naturale indipendente ed imprevedibile dall' uomo, e questo sfugge, come ciascuno per se ravvisa, ogni sanzione penale; colposo è quello che ha vita per negligenza dell' uomo stesso; ed in questo caso si fa dai DD. la solita distinzione di colpa lata, lieve, e lievissima, e si vuole applicabile una pena correzionale pel primo caso, adottabile poi il solo risarcimento dei danni da ripetersi nelle vie civili negli altri (*Ant. Math. lib.* 48. *tit.* 3. *cap.* 6.). Si ha infine l'incendio doloso, quando uno *prudens sciens* incendia o per se stesso, o per altri case, ville, od altro edifizio od oggetto qualunque.

L' incendio doloso poi suddividesi in *semplice* e *qualificato*. Semplice dicesi l' incendio quando ha questo vita dalla sola ira o vendetta; qualificato quando viene preordinato ai furti, alle rapine, alla sedizione, alle stragi. L' illustre professore Giuliani (*op. cit. lib.* 4. *pag.* 101.) riflette che il dolo semplice, ossia *ex impetu*, come egli lo qualifica, non è concepibile in questa azione criminosa, o seppure lo fosse non potrebbe calcolarsi alla mitigazione della pena. Giusta è tal sentenza del lodato scrittore; mentre non sembra realmente molto facile a verificarsi, che un' uomo in un subito accesso d'ira sia

Digitized by Google

per ricorrere ad un mezzo sì raffinato di vendetta. Egli è d' uopo a questo della maggior freddezza, calma, e considerazione. Riteniamo non di meno la distinzione di *dolo semplice*, e *qualificato*, in quanto che quantunque se ne escluda la fattispecie dell' incendio *ex impetu*, rimane sempre l'incendio derivante da semplice premeditazione, da preconcetto sfogo d' inimicizia, di vendetta, che non può nell' entità politica andar del pari coll' incendio predisposto alle rapine, alle sedizioni, alle stragi.

3. Se e quando nell' incendio s' abbia il semplice conato, quando il consumato delitto, è cosa ben controversa fra gli scrittori di diritto criminale. Taluni non sanno riconoscere in tal delitto conato; altri fra quali merita distinta menzione l' Ant. Matthei, amano distinguere il caso che l'incendio sia stato solo predisposto, senza che siensi di già eccitate la fiamme, dalla fattispecie, che divampando già l'incendio, se ne debba la estinzione soltanto al concorso di benefici cittadini. Nel primo caso, riconosciuto un mero conato, opinano per una diminuzione di pena, nel secondo vogliono applicabile la pena ordinaria; e questa opinione ne sembra la giusta e l' adottabile. Se nella seconda fattispecie nulla ne manca sia rapporto all' intenzione sia rapporto all' esecuzione per la perfetta consumazione del delitto, è certo che nella prima ne manca quasi intieramente l' atto esterno dell' azione criminosa.

Veniamo ora alla nostra legislazione. Nella medesima sembra che siensi intieramente seguite le dottrine

Digitized by Google

del Filangori (*Scienza delle leg. lib.* 3. *part.* 2. *c.* 47. *tit.* 3.). Infatti si distingue con quest' esimio Scrittore primieramente l' incendio di edifizj, navi, bastimenti di spettanza pubblica, dalla fattispecie che l' incendio s'averi in cose di privata proprietà. Nel primo caso dovunque gli oggetti pubblici siano situati, si decreta la pena di morte in vista del grave allarme che deriva da simile delitto, che il più delle volte parte da animo ostile contro il governo. Nel caso poi che l' incendio si manifesti in cose di privata proprietà col comune dei DD., avuto in vista il maggiore o minor danno possibile derivabile dall' incendio, si suddistingue il caso che questo venga eccitato in luoghi abitati, da quello che si eccitasse nelle campagne; e si è nella prima fattispecie indistintamente stabilita la pena della galera in vita colla stretta custodia, se non vi segue la morte d' alcuno, della pena capitale nella contraria ipotesi; si fa una graduazione di pena, desunta dal maggior o minor danno immediato nel secondo caso, e si stabilisce la galera perpetua se il danno eccede gli sc. 2000., aggiungendo la stretta custodia, qualora vi sia perita una qualche persona; se eccede la somma di sc. 1000. la galera di venti anni, se la somma di sc. 500. la galera di 15. anni, se una minor somma la galera di dieci anni.

Nè qui si limita il nostro legislatore, ma uniformandosi ai più sani principj della scienza stabilisce che le pene decretate per l' incendio degli edifizj pubblici in qualunque luogo posti, e degli edifizj privati posti

Digitized by Google

ne' luoghi abitati debbansi irremissibilmente applicare al delinquente, ancorchè s' ottenga l'estinzione dell' incendio. La ragione di tal massima legislativa è stata da me già indicata superiormente, e stimo superfluo il ripeterla. Adottando poi un temperamento di dolcezza, sempre lodevole in un legislatore, pel caso l' incendio siasi verificato in luoghi disabitati, ed il danno non sia esattamente calcolabile per esser stato l' incendio riparato, vuole che il colpevole sia punito colla sola galera di dieci anni, qual pena deve esasperarsi d' un grado, se siavi seguita la morte di qualcuno.

„ Art. 254. L' incendio colposo è punito secondo „ il rispettivo grado della colpa colla detenzione d' un „ mese ad un' anno, se il danno è inferiore agli scudi „ trecento; se supera questa somma la pena è da uno „ a tre anni d' opera pubblica. Che se alcuno sia pe- „ rito o rimasto offeso si considera l' omicidio come „ colposo, e così si dica della ferita „.

Secondo le LL. RR., e giusta l' opinione dell'Anton Matthei (*lib.* 48. *tit.* 5. *cap.* 6.) veniva punito con pena afflittiva soltanto l' incendio verificatosi per colpa lata, si agiva poi civilmente al risarcimento de' danni se fosse derivato da colpa lieve, o lievissima. Il nostro legislatore peraltro si è allontanato da simile massima legislativa, e se giustamente, sarà d'altri il giudicarlo. Del restante è sano il principio di riguardare come colposo sia l'omicidio sia il ferimento, che si verificasse a causa d' un incendio parimente colposo.

Digitized by Google

„ Art. 255. La sommersione dolosa di un naviglio, „ bastimento o barca qualunque, la distruzione, o de- „ molizione d' un ponte sopra il fiume o terreno con „ guasto degli argini od altre costruzioni o riparo di „ acque, sono punite colla galera perpetua se l'oggetto „ è pubblico „.

„ Art. 256. Se poi l' oggetto è privato sono pu- „ nite colla galera dai dieci ai quindici anni, qualora „ il danno che ne deriva non ecceda il valore di scu- „ di 1000., colla galera di anni venti, se supera questa „ somma; e ne' respettivi casi coll'aumento d' un grado „ se sarà accaduta la morte d' alcuno „.

„ Art. 257. La demolizione dolosa di chiaviche e „ cataratte costrutte in campagna, e destinate allo scolo „ delle acque pubbliche o comuni o consorziali è pu- „ nita colla galera dagli anni cinque agli anni dieci „.

„ Art. 258. Che se tali acque sono private la pre- „ detta demolizione è punita coll' opera pubblica dai „ tre ai cinque anni, e colla multa dai cinquanta agli „ scudi cento „.

Due sono le fattispecie, e ben distinte, cui riferiscono gli articoli 255. e 256. Si tratta ivi della dolosa sommersione d' un naviglio, barca, o bastimento qualunque, non che della demolizione di ponti, di guasto d' argini, ed altre costruzioni, e ripari d' acque. Niuna sanzione par che s' abbia nelle LL. RR. relativa alla prima fattispecie; sono peraltro celebri le disposizioni che riguardano la conservazione de' ripari del benefico fiume d' Egitto, il Nilo.

Digitized by Google

Tre erano i modi secondo Ulpiano pe' quali si poteva delinquere rapporto alle acque nilotiche, 1. col rompere gli argini di quel fiume detti *chomata*, lo che costituiva un delitto straordinario punibile coll' *opus publicum*, o coi metalli giusta la diversa condizione della persona; 2. col tagliare l' albero detto *Sicaminone*, che serviva alla confezione degli argini del Nilo, e questo delitto veniva punito pure straordinariamente a seconda della condizione de' delinquenti; 3. col fare delle innovazioni ne' canaletti del Nilo, pe' quali passa l' acqua nelle campagne più remote (*Dig. lib.* 47. *tit.* 11. *l.* 10.) Quest' ultimo caso fu contemplato pure da Teodosio (*L. un. cod. de Nili agger. non rump.*) il quale ne esacerbò a segno la pena da prescrivere che si abbruciassero coloro, che prima, che il Nilo fosse cresciuto fino all'altezza di dodici cubiti, avessero fatto derivare l' acqua fluente ne' loro campi. Un tal delitto appo di noi è rarissimo, e presso che inverificabile attesa la diversità della nostra fisico-geografica situazione. Nondimeno il nostro legislatore saviamente pel caso contingibile non ha creduto di lasciarlo dimenticato. Discostandosi peraltro attesa la diversità delle circostanze dalla romana legislazione ha coll'Ant. Matthei distinto il caso che si tratti di rottura di ponti, devastamento d' argini di proprietà pubblica, da quello che si tratti di simili cose di proprietà privata. Mitigando la pena, che sulla scorta delle LL. RR. si propone dal Batavo interprete, ha per la prima fattispecie prescritta indistintamente la galera perpetua, nella seconda fat-

Digitized by Google

tispecie poi ha graduata la pena in ragione del danno immediato, comminando la galera per gli anni venti se supera gli sc. 1000., se non eccede tal somma di dieci a quindici anni. Valutando poi la possibilità che vi segua la morte di qualcuno prescrive l'aumento di un grado alla pena sancita ne' singoli casi. Questa medesima distinzione fa per la sommersione dolosa d'un bastimento, naviglio, o barca qualunque.

Potrebbe qui domandarsi se l'indicata esasperazione di pena sia prescritta dal legislatore pe' soli casi contemplati all'articolo 256., ovvero anche per l'altro, di cui all'articolo 255., e la ragione di dubitare ce la offre l'articolo 70., ove si dice che l'ultimo supplizio non può esser mai aumento di pena. D'altronde volendosi esasperare d'un grado la pena prescritta allo art. 255. converrebbe ascendere a tal fatale estremo. A conciliare quindi simile antinomia sono d'avviso che l'aumento indicato non possa aver luogo, che pe' casi indicati all'art. 256.

Passa il legislatore ne' due successivi articoli a fare il caso della demolizione di chiaviche o cataratte costrutte in campagna, e destinate allo scolo delle acque, e qui pure distingue il caso che queste siano di spettanza pubblica, comunale, o consorziale, da quello che sieno di proprietà privata, e ritenuta maggiore l'entità politica del primo delitto, lo punisce più severamente a fronte del secondo.

Digitized by Google

„ Art. 259. Se ne' suddetti casi accade la morte „ o ferita involontaria, i colpevoli sono puniti colle „ pene degli omicidj, e ferite colpose „.

„ Art. 260. Se i delitti sopra espressi furono stu- „ diosamente diretti a far perire una o più persone, „ qualunque sia il danno, il delinquente è soggetto „ alla pena dell' omicidio premeditato qualora ne segua „ la morte; ed alla pena di ferita premeditata collo „ aumento di due gradi, da non oltrepassare la galera „ perpetua, nel caso di sola ferita „.

„ 261. Se poi saranno diretti allo stesso fine per „ impeto, non per determinato proponimento, qualun- „ que ne sia il danno, avranno luogo per la morte o „ per la ferita le pene stabilite negli articoli 282., „ 283., 284., oltre la pena sopra stabilita ne' diversi „ casi d' incendio, e devastamento fino alla galera per- „ petua inclusivamente „.

Più dubbj par che si presentino rapporto all' articolo 259., e primieramente sarà desso riferibile ai soli due precedenti art. 257. 258.; ovvero a tutti gli altri premessi che parlano di devastamento, d'incendio? E quando affermativamente la pena prescritta in detto articolo 259. dovrà essere l' unica applicabile, ovvero dovrà essere comulata all' altra respettiva d' incendio o devastamento? Se si rifletta che in ogni respettiva fattispecie è stato fatto calcolo per l' esasperazione della sanzione penale del caso che col devastamento e collo incendio sia andata unita la morte di una qualche per-

Digitized by Google

sona (*art.* 248. 249. 251. 253. 256.), e che ciò non può aver riferito che alla morte involontaria per parte dell' agente, laddove il legislatore con appositi articoli (260. 261.) si riserbava di contemplare il caso dello incendio studiosamente, o per impeto diretto a far perire una persona, converrebbe ritenere, ad ovviare una inutile ripetizione, che il ripetuto art. 259. fosse relativo ai soli casi contemplati ne' due articoli precedenti 257. 258., ove realmente, come nell' altre fattispecie, non si è fatto calcolo del caso, che alla demolizione di chiaviche vada unita la perdita di qualche persona. Se peraltro in contrario si consideri che le fattispecie ivi contemplate difficilmente possono riunire, come le altre precedenti, l' estremo anche di detto infortunio; che nel ripetuto art. 259 oltre della morte si fa anche il caso della ferita involontaria; che il legislatore lo ha posto in modo, che vada a formare contesto coi successivi articoli 260., 261., ove si contemplano i due diversi casi dell' incendio studiosamente, ovvero *ex impetu* predisposto alla perdita d' una qualche persona, sembra doversi piuttosto concludere, che lo stesso articolo in discorso sia riferibile a tutte le fattispecie premesse; e così che il legislatore abbia inteso cogli art. 259. 260. 261. provedere ai tre contingibili casi di ferita, o morte involontaria, derivata da devastamento o da incendio, di ferita, o morte avvenuta da devastamento o da incendio destato *ex impetu*; di ferita o morte provenuta da devastamento od incendio a tal fine studiosamente preordinato. E questa seconda sem-

Digitized by Google

bra l'opinione più adottabile, sebbene a confessare il vero in questa parte il regolamento sembra, che non presenti tutta la possibile chiarezza. Comunque poi pare indubitato che alla pena prescritta all'art. 259. pel caso di morte o ferita involontaria derivante da devastamento od incendio debba andare unita anche quella de' delitti che vi dettero causa; nè osta la ragione di dubitare, che potrebbe desumersi dall'articolo successivo 261., ove, essendosi voluta dalla legge tal comulativa, si è detto espressamente. Infatti nel caso diverso converrebbe ammettere l'assurdo che un maggior danno derivabile dall'incendio, dal devastamento, quale è lo omicidio, e la ferita, comunque colposi, venisse più mitemente punito dell'incendio, e del devastamento semplice, e così che colla pena d'un minor delitto si comprasse l'impunità d'un delitto maggiore. Inoltre sembra ciò anche coerente al prescritto dell'art. 293. ove si parla dell'omicidio colposo, versando l'agente in cosa illecita (fattispecie, cui deve riferirsi quella in questione) comminandosi in detto articolo, oltre l'opera pubblica dai tre agli anni cinque, anche la pena del delitto cui davasi opera.

È tanto il raffinamento dell'umana malizia che può ben darsi il caso, chè si preordini e l'incendio, ed il devastamento alla perdita di persona odiata. Tale fattispecie non si lasciò meritamente dimenticata dal provvido legislatore, laddove poteva avverarsi che gli scellerati, appigliandosi a tal raffinato modo di commettere l'omicidio deliberato, riuscissero d'altronde ad isfug-

Digitized by Google

gire quel castigo, che la legge ha giustamente sancito per la più grave lesione della persona del cittadino.

Essendo principio inconcusso nella nostra scienza, che la qualità della deliberazione debba desumersi dallo atto esterno, essendo di Dio solo lo scrutare l'umano pensiere, meritamente si è distinto il caso della morte da quello della ferita, comminandosi la stessa pena dell' omicidio premeditato nella prima fattispecie, e della ferita premeditata coll' aumento di due gradi nella seconda, in modo che possa ascendersi anche alla galera perpetua; esasperazione di pena ancor questa giusta sì pel più raffinato modo scelto alla commissione del delitto; sì perchè nella fattispecie deve sempre stabilirsi l' animo *ad uccidere*, checchè ne sia poi derivato indipendentemente dalla volontà dell' agente.

Si fa infine il caso che per impeto vengano il devastamento e l' incendio diretti alla perdita d' una o più persone. Il comune de' criminalisti che non sa ammettere il semplice incendio ed il devastamento *ex impetu* per la ragione che sembra inconcepibile che un' uomo in un' accesso d' ira ricorra ad un mezzo così inumano e raffinato, come divendetta già osservammo, molto meno poi potrebbe convenirvi nel caso, che venendo e l' incendio ed il devastamento diretti all' omicidio, richieggono senza meno una maggior freddezza, calma, e considerazione.

Checchè sia però di questi principj, neppure tal fattispecie si volle dimenticata, e qualunque sia il danno, indistintamente per la morte, e per la ferita si

Digitized by Google

sono richiamate le sanzioni degli articoli 282. 283. 284., che riferiscono all'omicidio con provocazione, oltre la pena stabilita pe' diversi casi d'incendio e di devastamento fino alla galera perpetua inclusivamente. (1) È superfluo poi l'osservare che debbono anche nel caso aversi in vista i diversi gradi di provocazione per l'applicazione de' diversi articoli; e che laddove abbia luogo l'applicazione dell'articolo 284. è fuor di proposito ogni comulativa, restando assorbita nella maggiore di tutte le pene la morte, qualunque altra siasi pena minore (*Com. all' art.* 23.)

„ Art. 262. Chi abbrucia o distrugge, o sopprime „ atti originali privati o pubblici, esistenti negli ar- „ chivj, officj, segreterie, ed altri luoghi, quando „ egli sia responsabile della loro custodia, è punito „ colla galera dai dieci ai quindici anni „.

„ Art. 263. Se abbrucia, distrugge o sopprime „ i registri pubblici degli atti sopra espressi è punito „ colla pena della galera di cinque ai dieci anni „.

„ Art. 264. Chi non responsabile della custodia dei „ detti atti, e registri li abbrucia, distrugge, o sopprime „ è punito con un grado minore delle pene respettive „.

---

(1) Si dice nell'art. 261. fino alla galera perpetua *inclusivamente*, in quanto che nella sua umanità aveva il legislatore all'art. 62. già stabilito, che in linea di aumento non si potesse giungere fino alla galera perpetua, senza *espressa determinazione di legge*.

Digitized by Google

„ Art. 265. Chi distrugge o sopprime biglietti, „ lettere di cambio, effetti di commercio, o di banca, „ è punito con cinque anni d' opera pubblica „.

„ Art. 266. Chi distrugge o sopprime atti privati „ di contratto, rendiconti, formazione di stato, divi- „ sioni, inventarj, ed in genere documenti, i quali „ contengano obbligazione, o liberazione è punito col- „ l' opera pubblica dai tre ai cinque „.

Fa qui passaggio il legislatore a parlare della soppressione, distruzione, ed abbruciamento degli atti, e per determinare la pena corrispondente distingue primieramente se gli atti siano custoditi in luoghi pubblici, o privati; se essendo custoditi in luoghi pubblici l' abbruciamento si verifichi degli atti originali, ovvero meramente de' registri; se per fatto di chi li ha in custodia, ovvero per fatto altrui. Rendendosene responsabile la persona che li ha in custodia, e trattandosi degli atti originali la pena è la galera di dieci ai quindici anni; se si tratti poi dei registri è la galera dai cinque ai dieci anni. Laddove poi l' autore dell' incendio sia un privato la pena è respettivamente diminuita d' un grado. E tali distinzioni sono in consonanza coi più sani principj di prudenza politica. Infatti è certo ch' è meno dannoso l' abbruciamento, e la soppressione de' registri che degli atti; è riparabile facilmente nel primo caso il danno finchè esistano gli atti originali; non così nel secondo. Inoltre colui ch' è responsabile della custodia, commettendo il delitto, tradisce la fede

Digitized by Google

in lui riposta, manca alla fiducia pubblica; tali gravanti circostanze d' altronde non concorrono nella persona, cui non n' è affidata la custodia. Trattandosi poi di atti custoditi in luoghi privati distingue pure se siano atti commerciali, ovvero altri atti, ed obbligazioni. Nel primo caso per la maggior garanzia da accordarsi al commercio stabilisce la pena di cinque anni d' opera pubblica indistintamente. Nel secondo poi lascia la latitudine dai tre ai cinque anni, onde dal giudice applicatore della legge possa aversi ragione della maggiore o minore entità dell'atto, e danno corrispondente.

„ Art. 267. I guasti, danni, e deterioramenti delle „ derrate, biade, ed effetti altrui, se il danno eccede „ gli scudi cento sono puniti colla detenzione di un' an- „ no ai due, ovvero colla multa di scudi centocin- „ quanta „.

„ Art. 268. Se il danno è minore colla detenzione „ di due mesi ad un' anno, ovvero colla multa non „ minore di scudi cinquanta, nè maggiore di scudi „ duecento „.

„ Art. 269. Se ai delitti sopra espressi siasi unita „ la violenza si accumulano le respettive pene prescrit- „ te ne' tit. 3. e 4. della violenza pubblica e privata „.

„ Art. 270. La distruzione, l' atterramento, la „ mutilazione, o guasto di statue, ed altri monumenti „ pubblici è punito colla detenzione di due mesi a tre „ anni, o con multa dagli scudi cinquanta agli scudi „ mille e cinquecento „.

Digitized by Google

„ Art. 271. Se però si tratta d' opera d' insigne „ artefice, e di molto pregio nella pubblica opinione „ il colpevole è punito colla galera dai tre ai cinque „ anni o colla multa di scudi cinquemila „.

„ Art. 272. Chi danneggia gli acquidotti, fontane, „ serbatoj di acque, o corrompe le acque destinate „ all' uso pubblico, è punito colla detenzione dai due „ mesi ai tre anni „.

„ Art. 273. In tutti i casi del presente titolo la „ pena comminata non esclude la rifazione del danno „.

Il danno preso in lato senso definiscesi dall' Anton Matth. (lib. 47. d. tit. 3. cap. 1.) *diminutio quaedam patrimonii dolo aut culpa adversarii nobis facta*, e così comprende qualsiasi danno derivabile in noi dal fatto altrui. In senso più proprio poi intendesi per danno quella diminuzione soltanto, che si avvera nelle cose nostre animate, od inanimate. Nelle animate, se ci venga ucciso un qualche animale di nostra proprietà, e secondo le LL. RR. anche il servo; nelle inanimate poi se venga corrotta, devastata, od alterata in qualsiasi modo una cosa nostra (*v. l' Ant. Matth. luog., e tit. cit.*). Osserva peraltro l' illustre professore Pisano, che definito anche in tal modo il danno ha un senso tanto più esteso di quello conviene nelle odierne pratiche del foro, e comprende sotto di se l' incendio, l' omicidio, il ferimento, il furto, azioni che per le loro speciali caratteristiche costituiscono un delitto proprio. Quindi l' illustre autore propone come più coe-

Digitized by Google

rente alle odierne leggi di definire il danno - *Un delitto privato, con cui uno o per dolo o per colpa diminuisce o corrompe gl' immobili senza incendio, e ruina, e gli infissi agli immobili senza asportazione ed animo di lucro.* Se debbo peraltro esternare liberamente ciò che sento, non tacerò due osservazioni occorrermi sulla presente definizione. Primieramente non saprei vedere la ragione perchè s' escluda il concorso del danno criminoso nelle cose che sono per loro natura mobili, laddove ancor queste possono presentare oltre il valor reale, anche un valore d' affezione, che ne renda sensibile al proprietario il danno. Secondariamente intendendosi dare una definizione ristretta ai principj odierni, pareva che non vi dovesse esser compresa la colpa, laddove oggi meritamente si agisce in tal caso solo civilmente al risarcimento de' danni - *Qui facto suo alienum patrimonium imminuit punitur pro modo admissi si dolus in eo arguatur; at si culpa is non censetur deliquisse, et solum praestat aestimationem quanta est tempore damni dati* - così il Cremani (*de jur. crim. lib. 2. cap. 7. art. 6. §. 8.*). Tal massima è consona ai più sani principj della scienza politica, poichè se quando trattasi di personal sicurezza si punisce anche la colpa, egli è perchè sotto tal rapporto la società deve tutta la garanzia possibile; è il sommo di tutti i beni la vita. Allorchè poi trattasi di sicurezza reale n'è punibile la dolosa lesione pel turbamento per l' allarme pubblico, che reca; cessando questo peraltro nel caso di colpa, la società bastantemente corrisponde al suo scopo

Digitized by Google

col garantirne nelle vie civili il risarcimento. Sarei quindi d' opinione che il danno dato si potesse meglio definire. *La dolosa corruzione o guasto de' beni mobili, od immobili altrui, fatta senza incendio, senza asportazione ed animo di lucro.* Tal delitto poi coll'illustre Carmignani deve considerarsi sotto due rapporti., cioè e rapporto all' effetto, ed in quanto all' affetto.

Sotto il primo rapporto dicesi aver dato danno con ingiuria colui che abbia abbattuto guastato, o deteriorato in qualsiasi modo, i pascoli, le biade, le campagne altrui, gli acquidotti. I RR. poi riguardavano maggiore il guasto, ed il deterioramento qualunque degli alberi fatto furtivamente, e davano per questo una speciale azione detta *arborum furtim caesarum.* (*Dig. lib.* 47. *tit.* 7.), e vollero inoltre, che i recisori potessero essere accusati e puniti come ladroni - *Sciendum est autem eos qui arbores, et maxime vites caeciderunt etiam tamquam latrones puniri* - (*Dit. lib. e tit. l.* 2.). Alla determinazione d' una maggiore, o minore pena si vuole dai più accreditati criminalisti, che si abbia anche riguardo al tempo, in cui è stato commesso il danno, se di notte cioè o di giorno, riputandosi più grave nel primo caso, come meno evitabile. La fattispecie del danno commesso di notte, e con turba meritò pure una speciale sanzione dalle LL. RR. *Qui noctu fructiferas arbores manu facta caeciderint ad tempus plerumque in opus publicum damnantur, aut honestiores damnum sarcire coguntur, vel curia submoventur, vel relegantur.* - E il giureconsulto Paolo che ne fa fede (*Sentent. lib.*

Digitized by Google

5. *tit.* 20.). È finalmente un delitto tanto più grave, e che assume un carattere proprio pel maggior allarme che reca, l' incendio: questo pel grave danno, che ne minaccia desta altamente l' interesse pubblico, e merita essere più energicamente represso. In ordine poi allo effetto si ha il furto, e non il danno dato, allorchè uno abbia reciso non solo, ma altresì asportato alberi, biada, od altro dal fondo altrui con animo di farne lucro. Del resto può commettersi simile delitto non solo per noi medesimi; ma altresì per quelli che sono sotto la nostra potestà, e pel nostro bestiame puranco, se venga da noi studiosamente spinto a danneggiare l' altrui (*Carmign. elem. jur. crim.* §. 1092.). È ovvio pure che si ha la sola azione civile al risarcimento, se il bestiame abbia recato danno indipendentemente dalla volontà del padrone - *Quod si non curaverit* (così il Cremani *de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 7. *art.* 6. §. 3.) *sed animal ejus juxta naturam suam nocuerit e. g. sus glandes manducaverit in dominum animalis actio competit, ut damnum resarciat, non ut paenam subeat, quae, ei qui dolo caret, nunquam debetur.*

Se tal delitto si volesse col Filangeri considerare sotto il solo rapporto dell' animo del delinquente, converrebbe realmente ritenerlo, come fa questo scrittore, maggiore del furto; mentre il ladro è spinto spesse volte dalla sola miseria, il danneggiante mai sempre dall' odio, dalla vendetta (*Scienz. della legis. lib.* 3. *part.* 2. *cap.* 54.) Siccome peraltro egli è d' uopo nella determinazione della pena l' avere anche in vista la

Digitized by Google

frequenza, con cui avviene un' azione criminosa, essendo quella indizio certo della maggiore attrattiva che presenta l' azione stessa; così è indubitato che verificandosi tanto più frequente il furto del danno dato, ed avendo il primo una maggiore attrattiva, un più forte movente nel frutto del delitto a fronte del secondo, sarà sufficiente alla repressione di questo una pena minore di quello; e così minore dovrà pure ritenersene l' entità politica.

Premesse tali teorie, che ci sono sembrate indispensabili, veniamo alla nostra legislazione. Si è in questa distinto il guasto delle campagne dal guasto dei monumenti pubblici, e nel primo caso si è determinata la pena in ragione del danno reale, e si è stabilito che se il danno eccede gli scudi cento sia punibile colla detenzione da uno a due anni; ovvero colla multa di sc. 150., se il danno è minore colla detenzione di due mesi ad un anno, ovvero colla multa non minore di sc. 50., nè maggiore di sc. 200. È quì peraltro da avvertirsi che la suprema Segreteria per gli affari di stato interni con venerata circolare 10. novembre 1840. num. 2543., mentre dichiara restare tuttora vigente pe' danni dati il moto-proprio della s. m. Benedetto XIV. a senso dell' art. 6. del regolamento penale, che conserva le disposizioni penali vigenti ne' diversi rami di pubblica amministrazione dispone „ 1. Che pe' danni „ dati studiosi manuali commessi *per avidità di lucro*, „ *ed interesse*, avendo luogo la procedura breve e sommaria ordinata dal regolamento 5. novembre 1831.,

Digitized by Google

„ devono applicarsi le pene stabilite dal suddetto moto-
„ proprio 10. gennaro 1751.; 2. Che pe' danni dati stu-
„ diosi, e manuali commessi *per ingiuria*, o per *ven-*
„ *detta* si deve seguire la procedura corrispondente,
„ onde poter applicare le pene portate dagli art. 267.
„ 268. del regolamento penale „ Presentemente è quindi d' uopo nel caso di danno dato distinguere primieramente se questo sia *semplice*, o *studioso* e *manuale*; se il danno dato sia semplice, originato cioè da naturale ferocia degli animali senza colpa dell' uomo ha luogo la procedura tracciata dal regolamento legis. e giudiziario civile ai §§. 521. al 529. inclusivamente; se poi il danno è studioso, o manuale fa d' uopo distinguere inoltre se sia avvenuto *per avidità di lucro ed interesse*, *ovvero per ingiuria*, e per *vendetta*, ed in questo secondo caso hanno luogo le sanzioni degli articoli 267. 268., di cui abbiamo fatto superiormente parola; se fu infine per avidità di lucro occorre suddistinguere se vi sia stata o no asportazione degli oggetti tagliati, e danneggiati, e se vi fu asportazione ha luogo l' azione di furto, se mancò tale estremo inallora è parola di *mero danno dato*, ed ha luogo il disposto del rilodato moto-proprio 10. gennaro 1751, ove rapporto alla pena si richiamano gli statuti locali, giusta quanto ci assicura l' avvocato Ala nel suo foro criminale tom. VI. §§. 246. 247. E ciò rapporto al danno dato senza concorso di violenza. Non è sfuggito al legislatore peraltro neppure il caso che s' avveri in tal delitto la violenza, ed ha prescritto la comulativa delle pene d' ambedue i

Digitized by Google

delitti. Niun calcolo si è d'altronde fatto della circostanza del tempo, circostanza però che ogni giusta veduta politica vuole valutabile. Nè può ritenervisi provveduto da quanto in via generica resta disposto al §. 7. dell'art. 24., mentre pel disposto del successivo art. 25. l'aumento di pena pe' casi in detto §. 7., e negli altri §§. dello stesso art. 24. contemplati, non può essere che ne' limiti del grado determinato dalla legge alla specie criminosa. Rapporto ai pubblici monumenti la maggiore o minore gravità della pena si è desunta dalla maggiore o minore entità de' monumenti giusta l'opinione pubblica; e se si tratta di opera di insigne artefice, e di molto pregio nella pubblica opinione il colpevole deve soggiacere alla galera dai tre ai cinque anni, ed alla multa di sc. 5000., se si tratti d'opera di comune entità la pena è la detenzione da due mesi a tre anni, e la multa di sc. 50. ai 1500. È osservabile, che rapporto al grado della galera di tre ai cinque anni di cui è menzione all'art. 271. ritornano le osservazioni fatte agli art. 181. 233. Il guasto infine degli acquidotti, fontane, serbatoi d'acque è punito colla detenzione di due a tre mesi. Giustamente infine si è sancito, che tali pene non escludano la rifazione del danno; mentre mirano queste a garantire l'interesse pubblico, nè possono pregiudicar punto l'interesse privato.

Digitized by Google

TITOLO XVIII.

Del Giuoco.

„ Art. 274. Sono puniti colla multa dagli scudi „ cinquanta agli scudi trecento, i giuocatori d' azzar- „ do, ossia di resto, nella quale incorrono ancora i „ padroni, che nella loro casa, bottega, o locale qua- „ lunque prestano il comodo o ne somministrano i „ mezzi, e non potendo pagare la multa sono puniti „ con detenzione dai due mesi ad un' anno „.

L' illustre Filangeri (*Scienz. della legislazione lib.* 3. *part.* 2. *cap.* 55. *pag.* 251.) opina che le leggi dovrebbero tacere rapporto al giuoco: quest' inclinazione (egli dice) non altrimenti che le altre tutte non conduce l' uomo al delitto, se non quando la ragione lascia di dirigerlo. Finchè è sotto il suo impero, finchè non ha cagionato il delitto non è suscettibile del freno della legge. Come azione essa è indifferente, come passione non è punibile. Quando la passione del giuoco renderà ladro il giuocatore, allora egli sarà punibile come ladro; ma non come giuocatore. Tale ragionamento del Filangeri è realmente giusto per ritenere che non possa nel giuoco d'azzardo riconoscersi azione delittuosa. Finchè uno giuoca non lede nè l' interesse

Digitized by Google

pubblico, nè l' interesse privato; quindi manca ogni base a dichiararlo punibile criminalmente. Siccome per altro è indubitato che la società non deve solo punire il delitto, ma deve anche prevenirlo; siccome ciò lo si ottiene col proibire taluni atti per se innocui, che fanno strada ad azione veramente delittuosa, fra i quali per la sua indole deve onninamente contarsi il giuoco; così sono d' avviso che se il giuoco d' azzardo non possa realmente erigersi in vero delitto, debbasi però qualificare come trasgressione politica nella vista d' ovviare que' reali delitti, che una trista esperienza ci addimostra esserne spesso la conseguenza (*V. il mio Tratt. delle trasgres. part.* 2. *sez.* 1. *tit.* 1. *art.* 2. §§. 91. 92. *colla nota relativa*). Ed in tal senso sembra che siasi presa la cosa dal nostro legislatore. Ha egli comminata infatti per simile delitto una pena meramente pecuniaria sì a carico del giuocatore, che de' padroni de' locali, ove esercitasi il giuoco. La pena afflittiva resta riserbata alla sola impotenza al pagamento. A mio divisamento questa stessa multa potrebbe essere però anche modificata, curandone peraltro l' immancabile applicazione nel caso di contravvenzione. I RR. legislatori non dimenticarono delle sanzioni anche in oggetto. Giustiniano proibì qualsiasi giuoco, e ne permise solo alcuni, purchè non vi si giuocasse più d' un soldo. Concedette l' azione per ottenere la restituzione di quel dippiù, che uno avesse perduto oltre detta somma (*cod. tit. de aleat. LL.* 2. *e* 3.) Si disponeva inoltre che venisse punito colla multa, carcere, pubblici ceppi

Digitized by Google

chi forzava altri a giuocare (*Dig. lib.* 11. *tit.* 3. *l.* 1. §. 4.) Infine in odio del giuoco di rischio si disponeva che coloro che si prestavano a tenere il giuoco in discorso in propria casa, e soffrivano perciò danno, non venissero ammessi ad esercitare azione alcuna in niun luogo e tempo, ancorchè si trattasse di furto sofferto in simili circostanze (*ivi d. l.* §. 2.) Sebbene non sappia io convenire intieramente col Filangeri nel riconoscere contrario alla buona fede ed all'onestà il diritto di ripetere la somma perduta concesso da Giustiniano al giuocatore, laddove è fuor di proposito parlare di buona fede in una cosa operata in contravvenzione d'una legge preconosciuta; non so peraltro convenire nell'altra disposizione del R. Diritto, che voleva impuniti persino i furti commessi dai giuocatori a danno di coloro, che ne prestavano il comodo in propria casa. Questa disposizione nel volere ovviare una mera trasgressione, un azione al sociale ben essere quasi indifferente, invita a più grave delitto, proclamandone l'impunità. Con giusta veduta quindi di prudenza politica si è da tal sanzione allontanato il nostro legislatore.

Digitized by Google

TITOLO XIX.

Degli Omicidj

Non le malattie, non la vecchiezza soltanto, non in una parola le sole cause naturali sono quelle, che conducono l'uomo al suo fine, gli rapiscono il sommo di tutti i beni, la vita; ma bensì spesso un tanto male gli apportano la stessa azione delle cose inanimate, quegli animali medesimi che Dio creò al suo servizio, l'uomo stesso, quest'essere tanto nobile, che spesso dimentico di se, abbrutendo in un subito, nel suo simile spietatamente inveisce. Chiamarono i RR. la prima fattispecie *casus*, *fatale damnum*; la seconda la dissero *pauperies*; alla terza infine è riserbato il nome d'omicidio ed è di questo che ci occorre ora far parola, siccome azione, che derivando da un'ente ragionevole, da un ente che agisce con libertà ed intelligenza, ne può presentare gli estremi di fatto delittuoso.

L'omicidio dal Carmignani sulle tracce del Cremani, ma con qualche utile variazione si definisce - *L'uccisione ingiusta d'un uomo fatta da un'altro uomo con mezzi diretti od indiretti* - Giova il considerare la cosa sotto quattro rapporti a schiarimento di tale definizione 1. Quando sia ingiusto l'omicidio. 2. Quale sia il vero significato del vocabolo *uccisione*; 3. che inten-

Digitized by Google

dasi coll' espressione mezzi diretti od indiretti; 4. perchè dicasi d' un uomo per opera d' un altro uomo.

1. Ingiusto dicesi l' omicidio quando avviene contro diritto. Ma può egli mai avverarsi tanto male giustamente? I criminalisti tutti, ed i giuspubblicisti rispondono affermativamente, e ne esemplificano i casi 1. nell' omicidio necessario, ossia fatto a propria difesa, o di quei che per vincolo di sangue ci sono i più cari. Abbiamo gia parlato di questo caso nel comento allo art. 26. §. 3. e torneremo a parlarne qui appresso; 2. nell' omicidio legale, ossia nella morte che s' irroga dal carnefice in forza di formale giudizio; 3. Negli omicidj tollerati e permessi dalle LL., quale era secondo il diritto Romano la facoltà data al padre d' uccidere l' adultero della figlia in un colla figlia stessa, sorpresi in *flagranti*, ed al marito d' uccidere l' adultero vile parimenti sorpreso in *flagranti* nella propria casa; la permissione d' uccidere gli aggressori notturni, i devastatori delle campagne, i ladroni (*cod. lib.* 3. *tit.* 27. *l.* 1.), quella d' uccidere i perduelli, che muovono ostilmente contro la patria; non che i profughi, e disertori della milizia, che passano al campo del nemico (*Renazzi elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 4. *cap.* 1. §. 7. *num.* 2.); finalmente, per tacere di qualche altro caso che s' incontra nelle LL. RR., la facoltà data ai genitori, consanguinei, tutori, curatori della donna rapita d' uccidere i rapitori, ed i loro complici, sorpresi in flagrante delitto (*cod. l. un. de rap. Virg.*)

Digitized by Google

2. Sotto il generale vocabolo d' uccisione si comprende qualunque atto o fatto, pel quale togliesi all'uomo la vita. Nella legge cornelia si fa menzione dell'arma detta dai RR. *Sica*, siccome quella che inallora era più in uso. Sotto tal nome però comprendonsi le armi tutte di qualsiasi specie purchè atte a nuocere, e ad uccidere. Laonde la morte data altrui con un semplice colpo di mano, col bastone, con un sasso, o con altri simili mezzi costituisce il titolo d' omicidio. Presso i RR. anche l'evirazione era parificata all' omicidio, come chiaro apparisce dalle *LL.* 3. §. 4. ; 4. §. 2. *e* 5. *dei dig. lib.* 48. *tit.* 8. ed il chiarissimo signor professore Giuliani, dopo l' Anton Mattheo ben riflette, che di ciò potrebbe essere una ragione, ch' è tolta la metà della vita a colui, che viene reso incapace d'aver successori. Vedremo in seguito cosa stabilisce la nostra legislazione.

3. Nè solo incorresi la responsabilità dell' omicidio coll' apportare ad altri direttamente la morte; ma altresì col farlo anche indirettamente, come colui che depone scientemente il falso in criminale giudizio a danno dell' innocente; quel magistrato che iniquamente lo condanna; chi tiene un' uomo rinchiuso perchè muoja di fame, e di stento; chi procura l' annegamento d'un naufrago; chi impedisce in qualsiasi altro modo il soccorso a qualche periclitante (*Anton Mattheo lib.* 48. *d. tit.* 5. *cap.* 1. *n.* 1.)

4. Dicesi poi d' un uomo da un altro uomo, in quanto che se l' uomo venisse ucciso da un bruto, in questo caso si avrebbe ciò che dai RR. dicevasi *pau-*

Digitized by Google

peries, se da una cosa inanimata s' avrebbe giusta le stesse RR. LL. il caso che dissero pure *fatale damnum*, conforme osservava anche in principio al presente comento. Inoltre è da rimarcarsi che sotto il vocabolo uomo s' intende il cittadino ed il forestiere, l' uomo e la donna, l' adulto ed il giovane, in una parola non si fa distinzione di sesso, d'età, di religione, di nazione, di colore. Si questionava fra gli scrittori di criminal diritto se rendesse responsabile d' omicidio l' uccisione del mostro, e l'Anton Mattheo premesso primieramente, che passa distinzione fra mostro, ed ostento, laddove si ha questo secondo nel difetto, od eccesso del numero naturale delle membra, ed il primo lo riconosce in una conformazione di parti, che piucchè all' uomo ad altro animale l' adequi, risolve la questione col dichiarare che incorre nella pena dell' omicidio il doloso uccisore dell' ostento, che deve ritenersi egualmente che l' incorra chi uccide il mostro, in cui indubitati segni appariscano di anima razionale; non così però quegli che renda vittima il mostro, che accopii indole, e belluina ferocia (*Anton Mattheo dig. lib.* 48. *tit.* 5. *cap.* 1. *n.* 6.)

L' omicidio quest' azione delittuosa, che attenta al sommo di tutti i beni la vita, può essere accompagnata da circostanze gravi e non ordinarie, che mentre ne danno certo argomento del maggiore slancio criminoso nell' agente, aumentano pure sensibilmente l' allarme pubblico, e reclamano a garanzia della sociale sicurezza una proporzionale esasperazione di pena per parte del

Digitized by Google

legislatore. Di quì sorge la distinzione, accampata da presso che tutti gli scrittori di criminal diritto di *omicidio doloso semplice, e di omicidio qualificato.* Questa distinzione è adottata dalla nostra legislazione, la quale coi più accreditati scrittori riconosce la qualificazione nell' omicidio. 1. per la premeditazione; 2. pe' gravi modi co' quali viene commesso; 3. per la pravità delle cause, che vi danno impulso, 4. Per i vincoli di sanque o di conjugio, che intercedono fra l' uccisore e l' ucciso. Facciamoci gradatamente a seguirla nelle diverse sanzioni, che ci offre.

„ Art. 275. Ogni omicidio commesso con animo „ deliberato è punito coll' ultimo supplizio „.

Deliberazione e premeditazione sono vocaboli che in senso legale suonano una medesima cosa; chiaro lo si deduce dal significato, in cui questi sempre usurpansi dai più accreditati scrittori, e quì per tutti valga il chiarissimo Cremani (*lib. 2. cap. 5. §. 19.*) *Sed ut de homicidio quod dolosum vocant accuratius disseram illud a pragmaticis IN DOLOSUM SIMPLEX atque IN DOLOSUM DELIBERATUM secernitur. Hoc appellant quoque dolosum ex proposito, aut VOLUNTARIUM PRAEMEDITATUM, et ab eo contrahi docent, qui necem omnino veluti finem habet ex suomet proposito.* Quindi è chiaro quale debba essere l' interpetrazione del superiore articolo 275., nè può esservi persona di buon senso che voglia ritenere che anzi dell' omicidio quali-

Digitized by Google

ficato per premeditazione siasi quivi dal legislatore inteso di parlare dell' omicidio semplicemente doloso. Oltre che con questo si verrebbe ad attribuire ad una espressione un significato che non le appartiene affatto (*Giuliani ist. di dir. crim. pag.* 225. 226. 227.), tale interpetrazione ripugnerebbe pure ad ogni principio di ragione. La pena di morte è il massimo de' castighi; la filosofia, l' umanità, la religione consigliano a limitare sì tremenda sanzione a que' soli casi, in cui la entità dell' offesa sociale richiede sì fatale estremo. Come supporre ora che il nostro sommo imperante, che nella sua legislazione ha dati tanti argomenti d' umanità, e moderazione, abbia quì voluto declinare dai suoi savj principj ? La premeditazione poi si ha nella deliberazione d' uccidere presa a sangue freddo e pacato, e con iscelta di tempo opportuno per condurre a fine il delitto (*Carmig. elem. jur. crim.* §. 855. *Giul. op. cit. p.* 184.) Piace ad alcuni di distinguere la premeditazione *in pura*, *e condizionale*, pura dicono la premeditazione superiormente indicata ; condizionale quando il proposito di delinquere è tale in alcuno, che vogliasi mandare ad effetto, se altri venga sorpreso in azione che possa eccitare l' ira, e l'indignazione di lui. Osserva però il Carmignani che simile distinzione non è generalmente approvata, e realmente o l' uccisore fu quello che a sua posta procurò all'ucciso di commettere l' atto a lui ingiurioso, ed in questo caso abbiamo il vero omicidio premeditato, o ciò non si verificò per di lui fatto, ma spontaneo l' ucciso commise l' atto in-

Digitized by Google

giusto, ed inallora avendosi una causa presentanea per ritenere l'uccisione provocata, perchè dar luogo a vane divinazioni sull' intenzione dell' agente, e sovvertire così ogni principio di certezza estrinseca, che solo deve valutarsi nella nostra scienza?

„ Art. 276. È punito colla morte d'esemplarità „.

§. 1. *Il parricidio in persona degli ascendenti, o discendenti, de' fratelli e sorelle germane, consanguinee, ed uterine, del marito e della moglie.*

Solone quel sapientissimo legislatore degli Ateniesi non fece alcuna legge sul parricidio, temendo nel proibire sì detestabile, ed enorme delitto, d' avvertire che vi potessero essere uomini sì crudi ed empj da non temere di bagnar le mani nel sangue di coloro da cui ebbero, o cui dettero la vita. Il simile e per un egual fine fece il fondatore di Roma Romolo (*Cic. orat. pro Sexto Rosc. Amerin.*) Il vocabolo parricidio poi usurpossi in diversi significati giusta i diversi costumi, e giusta le varie vicissitudini delle virtù politiche de' popoli. Gli antichi Romani intesero per parricidio qualsiasi omicidio; di poi con questo passarono a significare la uccisione del solo capo della nazione. Pel prescritto nelle LL. delle XII. tavole la parola parricidio fu ristretta a significare la sola uccisione de' genitori fatta dai figli. L. Cornelio Silla fece un' altra legge contro il parricidio ed estese tal titolo di delitto ad altri gradi

Digitized by Google

di cognazione. La legge Pompea, che sui parricidj fu pubblicata sotto Pompeo il grande, dichiarava responsabili di tal delitto quelli che avessero ucciso - *patrem, matrem, avum, aviam, fratrem, sororem, patruelem, matruelem, patruum avunculum, amitam, consobrinum, consobrinam, uxorem, virum, generum, socrum vitricum, privignum, privignam, patronum, patronam. Digest. lib.* 48. *tit.* 9. *l.* 1.) Sorse questione peraltro fra l' interpetri del romano diritto sul vero significato delle parole *patruelem, matruelem*, alcuni ritennero che siasi voluto parlare de' figli dello zio o della zia, ossia de' fratelli cugini (*Pothier dig. lib.* 48. *tit.* 9. §. 2.) altri poi, fra quali l' Anton Matthei ritengono piuttosto che detti vocaboli siansi usati a significare i fratelli consanguinei, ed uterini, e quest' ultima sentenza sembra la più ricevuta, mentre i fratelli cugini sono compresi sotto l'altro vocabolo *consobrinum*: oltre che, volendosi ritenere diversamente, converrebbe anche ammettere l' assurdo che la legge avesse erroneamente preposti i suddetti allo zio paterno, e materno, laddove questi sono nel terzo grado, ed i fratelli cugini nel quarto grado della computazione civile (*Ant. Matth. dig. lib.* 48. *tit.* 6. *cap.* 1.) Fecesi finalmente sul parricidio altra costituzione da Costantino il grande, ed in questa ne fu ristretto il significato alle persone costituite soltanto in linea retta - Quindi sorse la distinzione di *parricidio* proprio, ed *improprio*, quello si verifica fra gli ascendenti, ed i discendenti, questo fra i conjugi, e le altre persone nominate nella legge Pompea. La nostra legis-

Digitized by Google

lazione pare che abbia presa una via di mezzo fra la legge Pompea, e la costituzione di Costantino, portando la parola parricidio a significare l' uccisione degli ascendenti e discendenti non solo; ma altresì dei fratelli, e sorelle germane, consanguinee ed uterine, del marito e della moglie.

Alla retta interpretazione della legge egli è d' uopo il considerare tal delitto coll' illustre Professore di Pisa sotto un triplice rapporto 1. in ordine alla qualità delle persone; 2. all' azione, cui rettamente applicare il titolo del delitto; 3. all' intenzione dell' agente.

1. La violazione de' più sacri vincoli, di quelli della natura e del sangue è il principale estremo che costituisce il grave delitto di parricidio. Quindi nel valutare simile delitto niuna distinzione può farsi fra cognazione semplicemente naturale, e cognazione legittima naturale, tanto che renderassi responsabile di parricidio tanto il figlio legittimo naturale, che uccide il padre pur legittimo e viceversa; quanto il figlio nato da illegittimo coito, sia questo anche incestuoso, ed adulterino che al proprio illegitimo autore apporta l' ultimo fato, e viceversa (*Renazzi lib.* 4. *par.* 4. *cap.* 5. §. 2. *Ant. Math. lib.* 42. *tit.* 6. *cap.* 1. *n.* 23. *Carm. elem. jur. crim.* §. 898; *Cremani de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 5. *art.* 6.) Che dovrassi dir poi degli adottivi? È qui discorde l' opinione de' DD., il principe degli interpreti del Romano diritto l' Ant. Math. sostiene una sentenza affermativa, una sentenza negativa il Cremani, seguita da altri molti fra quali il Giuliani. Osserva il primo che l' adozione

Digitized by Google

sebbene produca una parentela meramente civile, abbraccia però anche i diritti della cognazione, e l'adottato diventa cognato di quelli, cui per adozione fassi agnato (*L.* 2. *D. de adop. l.* 1. §. *cognationem D. unde cogn.*) Inoltre quella stessa riverenza ed ossequio debbono gli adottati agli adottanti, che i figli legittimi naturali ai loro genitori (*L.* 7. §. 8. *D. de in jus voca.*) Nè è d'ostacolo che la legge consideri più la cognazione naturale, che la civile; con ciò non s'esclude la cognazione civile, ma bensì solo si pospone alla naturale. Ciò resta maggiormente comprovato dal vedersi ritenuto dalle LL. RR. parricidio l'uccisione del patronó per parte del liberto, fra quali non eravi chè una mera cognazione civile, non che quella del patrigno, persona che pel figliastro non può essere di maggior rispetto di quello lo debba essere l'adottante allo adottato. Il Cremani peraltro trionfantemente risponde a tali ragioni del Batavo interpetre ed osserva 1. che non ostano le *LL.* 23. *D. de adopt. e* 4. §. *cognat. D. unde cognat.* in quanto che quivi non si è inteso parlare della cognazione naturale; ma bensì solo della civile, conforme l'osserva il G. C. Paolo nella sudetta l. 23. - *adoptio non jus sanguinis, sed jus agnationis affert.*, e questo stesso si osserva ne' suoi comenti da Cujaccio; 2. Se si riconosce dalle LL. RR. il parricidio fra i collaterali, e nell'uccisione del padrigno egli è perchè evvi fra questi una certa comunione di sangue; 3. Se inoltre nella L. Cornelia si fa anche menzione del liberto, che uccide il padrono vi è una

Digitized by Google

specialissima ragione, ed è quella che il padrono dava una vera vita civile al liberto; dappoichè dallo stato di cosa, lo inalzava a quello di persona, il che non si verifica nell' adottante. 4. A tutto questo si arroge che quantunque nella *L.* 1. *D. ad L. Pomp. de parricid.* si nominino ben ventidue persone, la di cui uccisione dicesi spettare al delitto di parricidio, niuna menzione vi si fa nè del figlio adottivo, nè del padre adottante; pel che nel silenzio della legge è fuor di proposito ogni questione. Che dovrassi dir ora della nostra legislazione? Che si sarà inteso sotto il vocabolo *ascendenti e discendenti*? Ne sembra che sieno adottabili anche a termini della nostra legislazione le dottrine superiormente sviluppate sì in ordine alla cognazione legittima, che meramente naturale; come altresì rapporto alla cognazione civile. Solo ci sembra doversi declinare dal Romano diritto rapporto al padrigno; e che nell' uccisione di questo non possa riconoscersi il parricidio. È indubitato che comunque in lato senso voglia comprendersi il padrigno fra gli ascendenti, non lo si può in senso proprio. Questi lungi dall' essere unito al figliastro con vincoli di vera e reale cognazione, lo è solo per semplice affinità, che di troppo dista dalla prima nella scala del parentaggio segnata dalla stessa natura. Anzi le stesse LL. RR. coerenti a questi principj non seppero riconoscere che un parricidio improprio in tal fattispecie, e ne prescrissero la stessa pena del semplice omicidio - *Qui alias personas occiderint praeter matrem, et patrem, et avum, et avam, quas*

Digitized by Google

more majorum puniri supra diximus, capitis paena plectuntur, aut ultimo supplicio mactantur - (*Dig. lib.* 48. *tit.* 9. *l.* 9. §. 1.)

2. Il Renazzi, aderendo al sentimento dell' Anton Matthei, opina che il solo conato a parricidio debba punirsi come consumato delitto attesa l' enormità del delitto stesso, senza far neppur distinzione fra conato prossimo e remoto. Questa opinione sembra avere il suo appoggio nella *l.* 1. *de' Dig. lib.* 48. *tit.* 9., ove si dispone che incorre nella pena della legge Pompea de *parricidiis* - *qui emit venenum ut patri daret, quamvis non potuerit dare.* - Il Carmignani in contrario riflettendo che la sola violazione de' più stretti vincoli di sangue è quella che fa assumere all' omicidio il titolo di parricidio, e che questa non si ha intieramente che nella seguita uccisione, ne deduce che qualsiasi conato o prossimo o remoto non può aversi per consumato delitto; ma bensì deve riguardarsi e punirsi come semplice conato. Riflette non di meno l' insigne scrittore ch' è tanto l' orrore che desta nel pubblico simile delitto, tanto l' allarme, allorchè siasi in ispecie l' enorme attentato spinto fino al punto di spargere quel sangue, cui dobbiamo amore e riverenza, o di condurre in qualsiasi altro modo presso che all' ultimo fato quella vita, che ci dovrebbe essere la più cara, che ogni vista politica par che sia insufficiente ad attutare, e tranquillare un tal sentimento d' orrore, questa che è la voce della stessa natura. Nè mi persuadono punto in contrario le ragioni del Giuliani per dare, come egli

Digitized by Google

s'esprime, la preferenza ai principj politici sopra questo moral sentimento. Fra questi primeggia senza meno quello che consiglia una minor pena al conato nella vista di lasciar sempre luogo al pentimento dell' attentante, d' invitarlo a desistere dal consumare il delitto, dallo spingere l' attentato stesso fino agli ultimi estremi. Ma di grazia allorchè siasi giunto a spargere il sangue paterno, ahi orrore! che più resta? Si dovrà forse attendere che la spietata mano replichi i colpi fino a rendere intieramente esanime la persona d'un padre per ritenerlo parricida? Ah nò! il mio animo troppo rifugge da dottrina sì inumana. No! Non posso persuadere a me stesso che tanto fia d' uopo concedere ai principj politici da conculcare perfino le voci della natura! Si punisce come consumato delitto il semplice attentato alla vita del Principe: perchè in questo caso non si accampano i principj politici? L' allarme che si desta alla notizia di tanto attentato, il sentire posta in pericolo la vita del padre della patria, sono sentimenti, che fanno tacere qualunque altro principio. Eppure i rapporti che ha il cittadino col Sovrano non sono che meramente sociali: sono d' altronde formati dalla stessa natura quelli del padre col figlio. Se tanto ai primi si concede, perchè nulla ai secondi? Nè mi si opponga che l' attentato alla vita del principe si punisce come delitto consumato a togliere la lusinga che ha il delinquente di non incorrere nessuna pena, sortendo il di lui attentato favorevole effetto. Essendo presso che tutti gli odierni governi d' Europa d' istituzione monarchico-

Digitized by Google

ereditaria simile lusinga non può essere che chimerica, laddove il successore per tutti i titoli avrà sempre ogni interesse a punire chi non dubitò bagnare le mani nel sangue del suo Re. Ma sia pure che l' indicato riflesso consigli la stessa pena del consumato delitto nello attentato alla vita del principe: nulla nella nostra fattispecie d' altronde si vorrà concedere ad un eguale lusinga d' impunità, che forse più facilmente, e ragionevolmente può insinuarsi nell' animo del delinquente? È egli fuor di dubbio che il più delle volte simili delitti hanno effetto col massimo grado di premeditazione, entro le domestiche pareti, nel bujo e nel silenzio della notte, fra persone che nella punizione del delinquente, quantunque spietato, riconoscono un secondo infortunio; in una parola fra persone, che tutto faranno per nascondere e il delinquente ed il delitto. Concludiamo adunque che allorchè prossimo sia stato il conato a parricidio, egli è consono ad ogni vista morale, e politica il riguardarlo, e punirlo come delitto consumato. È punto molto controverso in diritto il decidere se i complici siano o no tenuti di parricidio, lorchè niuna parentela gli stringa all'ucciso. Il Cremani sostiene una sentenza negativa *propterea quod inter eos et occisum comunis humanitatis non autem peculiaris cognationis nexus intercedit*: (*lib.* 2. *cap.* 5. *art.* 6. §. 6.) al medesimo s' uniforma il Nani nelle sue annotazioni all'Anton Matthei (*vol.* 4. *pag.* 79. *n.* 20.) Il professore Pisano peraltro, opponendosi ai citati autori, ed aderendo al Renazzi ed all' Ant. Matthei, sostiene che i complici

Digitized by Google

siano della stessa famiglia dell' ucciso, siano estranei, sono tenuti di parricìdio, in quanto che la qualità di estraneo non può cambiare il titolo del delitto, rivestendo l' azione accessoria l' indole dell' azione principale. Questa stessa massima vedesi pure adottata dalla Romana legislazione, ove nel *lib.* 48. *de' dig. tit.* 9. *l.* 6. si legge - *Utrum qui occiderunt parentes seu etiam conscii* (cioè complici come dottamente dimostrò l' Anton Matthei) *paena parricidii afficiantur quaeri potest? Et ait Marcianus etiam conscios eadem paena afficiendos, non solum parricidas. Proinde conscii etiam extranei eadem paena afficiendi sunt* - S' uniforma a questa stessa massima la nostra legislazione, come chiaro apparisce dal disposto all' articolo 15., al di cui comento ci riportiamo per ogni ulteriore sviluppo in oggetto.

3. I vincoli di sangue, che nel delitto di parricidio intercedono tra l' uccisore e l' ucciso, se non tolgono affatto la presunzione di dolo, la diminuiscono almeno di molto. Pare appena possibile che uno abbia potuto attentare alla vita di colui, cui è stretto da vincoli di sangue. Quindi la presunzione di dolo, che negli altri delitti vale contro i di loro autori, fino a che essi non abbiano dimostrato il contrario, non vale egualmente nel parricidio, ed è delle parti del fisco e dell' accusatore il provare che il parricidio sia avvenuto con dolo. Inoltre nel delitto di parricidio ricercasi il dolo sommo: nè può concepirsi contratto per colpa. L' uccisione avvenuta per negligenza fra le persone comprese sotto il duplice titolo di parricidio proprio,

Digitized by Google

ed improprio si riduce ad omicidio colposo. Infine la ebbrietà, il comando, l' età, il timor grave, od altre simili circostanze, che scusano gli altri delitti, scusano pure il parricidio (*Crem. op. cit. lib.* 2. *cap.* 6. *art.* 6. §. 7. 8.)

É poi tesi ben controversa fra i DD. il valutare qual considerazione debbasi all' impeto degli affetti, all' ira nel delitto di parricidio. Alcuni asseriscono che per quelle stesse cause, per le quali il padre può diseredare il figlio, deve essere anche scusato nel caso l' uccida. Tale opinione peraltro come erronea viene vittoriosamente confutata dall' Anton Matthei: (*Dig. lib.* 48. *tit.* 6. *cap.* 2. *num.* 10.) Ed in fatti sarà giusta ragione di scusa a tanto delitto se il padre v' incorra perchè il figlio siasi associato *mimis vel arenariis*? Lo sarà del pari se siasi unito a donna turpe contro il volere paterno? Dubito molto che possano simili cause aver tanto peso da scusare il più grave, il più enorme delitto. Un esempio di giusto sdegno altri l' adducono nella morte data dal padre al figlio sorpreso in adulterio colla madrigna, esempio tratto dalle LL. RR., ove avverte il G. C. Marciano che il padre fu deportato nell' isola per avere ucciso il figlio - *latronis magis, quam patris jure* (*Dig. lib.* 48. *tit.* 9. *l.* 5.) Quegli stessi che nel parricidio del padre commesso in persona del figlio vorrebbero si riconoscessero de' giusti motivi di scusa nelle stesse cause, che danno diritto alla diseredazione, il simile opinano rapporto al parricidio commesso dal figlio in persona del padre.

Digitized by Google

Anche quì peraltro vi si oppone il lodato Batavo interpetre, ed addimostra la molta fallibilità della norma proposta. Se il figlio può preterire il padre, che sia caduto nell' eresia, nell' apostasia, nello scisma; se lo può egualmente se lo abbia inibito di testare, o lo abbia a ciò violentato, sarebbe sommamente assurdo il dedurne che per queste stesse cause potesse con mano parricida apportargli impunemente la morte. Altri sommamente rigorosi opinano in contrario che il figlio debba qualsiasi gravissima ingiuria tollerare dal padre, nè possa resistergli quantunque tenti apportargli l'ultimo fato. Ben riflette peraltro in proposito il Renazzi (*op. cit. lib.* 4. *p.* 4. *cap.* 5. §. 5. *num.* 3.) che sebbene possa ciò asserirsi piamente fra le domestiche pareti, e nell' ombra delle scuole, non lo si potrebbe però con giustizia ne' tribunali, ne' fori. Quel padre che tal contegno tenesse verso d' un figlio *patrem patrisque nomen exuisse videtur.*

Checchè sia però di tutte le preindicate opinioni, egli è nostro divisamento, che non possano darsi norme indeclinabili in oggetto, mentre troppo diversa è la sensibilità del cuore umano, troppo diverse le abitudini, il modo di pensare. Quell' ingiuria che per uno sarebbe un nulla, per un' altro sarà gravissima, e lo muoverà a giusto sdegno. Quindi tutto ciò che può dirsi di positivo in oggetto si è che il padre deve al figlio amore soltanto, ed il figlio al padre amore e rispetto. Quello che in vista della paterna potestà è permesso al padre sul figlio, non lo può essere [del

Digitized by Google

pari a questo sul primo ; per lo che la scienza deve vestire maggior rigore nell' estimare le cause eccitatrici dell' ira del figlio, di quello lo possa rapporto al padre. Del restante è fuor di dubbio che una volta che siasi stabilito il giusto sdegno il vero impeto d' affetti, sarebbe un controsenso morale e politico il voler riguardare come pienamente punibile il parricidio. L' ira è una passione che esercita un' energica influenza sullo intelletto e sulla volontà, ottenebra la conoscenza del primo, e rapisce a precipitose risoluzioni la seconda. Quindi il delitto non essendo la fredda conseguenza di una morale deliberazione delle tre facoltà dell' uomo, che costituiscono la piena imputabilità dell' azione, non può essere col massimo rigore punito (1).

È argomento pure molto dibattuto fra gli scrittori di criminal diritto se giusto motivo di scusa possa essere nel parricidio la qualità di prodizione nell' ucciso, o se questi veniva con animo ostile contro la patria. Il G. C. Marcello (*Dig. lib.* 11. *tit.* 7. *l.* 35.) decide che tale azione non solo va esente da qualsiasi macchia di delitto, ma altresì è degna di lode e premio. L' Oratore arpinate s' uniforma alla sentenza del lodato giureconsulto, asserendo che il figlio deve anteporre la salute della patria a quella de' parenti. Tali idee per-

(1) Quanto si dispose sull' argomento con circolare dispaccio della suprema segretaria per gli affari di stato interni 2. settembre 1839. num. 91221., l' osserveremo all' art. 315. §. 5.

Digitized by Google

altro, che forse erano conseguenza della costituzione di governo di quei tempi, pare che troppo ripugnino ai sentimenti di natura. Il padre quantunque nemico, non cessa per questo d' esser padre; la di lui vita deve esser sempre cara, sempre rispettabile al figlio. E che non vi sono forse altri che possono respingere queste nemico della patria, che fora di necessità, che il figlio vi si affronti, e lo renda vittima? Ciò molto più deve ritenersi del semplice proscritto pel quale non può neppure aver luogo la triste alternativa fra il padre e la patria, nomi ambo carissimi. Finalmente l' errore di persona che giammai diminuisce l'imputazione dell'omicidio, nel parricidio è giusto titolo per far passare tal delitto in semplice omicidio. (*Carmig. elem. juris crim.* §. 902.)

§. 2. *L' uccisore del magistrato in odio d' ufficio.*

È qualificato un tale omicidio per la pravità della causa che vi ha dato incentivo. E ragionevolmente; poichè addimostra un' animo poco ben disposto verso il Governo colui, che giunge a render vittima i magistrati non già per odio personale, ma bensì per odio solo della qualifica, di cui sono rivestiti. Una tal causa peraltro deve esser sempre concludentemente provata, mentre se manchi, cessa l' estremo che rende simile omicidio qualificato, e cade inallora nella categoria degli altri omicidj ordinarj. Giusta le LL. RR. era riputato delitto di lesa maestà l'attentato alla vita de' ma-

Digitized by Google

gistrati, e molto più l'uccisione de' medesimi (*Dig. lib.* 48. *tit.* 4. *l.* 1. *cod. l.* 5. *ad l. I. Maje.*) La nostra legislazione ha ritenuta la massima del Romano diritto per l'attentato alla vita de' primarj Magistrati, che governano lo stato, e le provincie (*art.* 89.) Riconoscendo d'altronde una mera circostanza gravante l'omicidio nell'odio d'officio che animò l'uccisore, allorchè si tratti di magistrati minori, ne fece qui soggetto di particolare sanzione, enumerandone la fattispecie fra gli omicidj qualificati.

§. 3. *Chi uccide con prodizione, o insidie, o con veleno.*

A tre specie diverse d'omicidio qualificato per i pravi modi, con cui viene commesso, riferisce il presente paragrafo cioè all'omicidio *proditorio*, *insidioso*, ed al *venefico.*

I. Omicidio proditorio è la premeditata uccisione d'un uomo, commessa traendo profitto dalla buona fede espressa o tacita, che intercedeva fra l'uccisore e l'ucciso (*Crem. de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 5. *art.* 3. §. 4.). Si ha l'espressa buona fede, allorchè fra nemico e nemico sia interceduta riconciliazione o per la mediazione degli amici, o per l'autorità del magistrato; inoltre fra l'educatore ed il discepolo. Si ha poi la tacita buona fede fra l'amico e l'amico, il compagno di viaggio, di giuoco, di mensa, di caccia, e fra qualsiasi altra persona che sia con fatti sia con parole, ci pre-

Digitized by Google

sta gli officj tutti di amicizia; infine fra il padrone ed il servo, mentre fra questi non può non intercedere una reciproca fiducia e buona fede. Quando poi si abbiano gl' indicati estremi di preordinata uccisione, e di lesione di buona fede nulla interessa se l' omicidio s'averi od occultamente o con aperta violenza; desso riveste sempre la natura di proditorio (*Cremani luog. cit.*). Se peraltro l' uccisione di persona amica accada in rissa, nell' impeto dell' ira, che subita divampò in seguito d' ingiuria, di provocazione, inallora svanisce la qualità di proditorio; mentre se da simil delitto vennero in certo qual modo anche lesi i rapporti d' amicizia, mancò però la preordinazione di tal mezzo alla facilitazione dell' uccisione, e di conseguenza gli estremi che soli fanno assumere all' omicidio la qualità di proditorio - *Quandoquidem non per simulationem amicitiae tunc facta est caedes, sed ira extemplo erumpens abripuit interfectorem ad sanguinem amici effundendum* - Così il sempre chiaris. Renazzi *Elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 4. *cap.* 2. §. 3. *n.* 2.

II. Omicidio insidioso è l'uccisione improvvisamente fatta d' un uomo, da cui n' era lontano ogni sospetto. Era già punto controverso fra gli scrittori di criminal diritto, se una stessa cosa si dovessero ritenere l' omicidio insidioso e proditorio. Il Renazzi peraltro, che fu tanto benemerito della scienza criminale, decise la controversia, e fece vedere come prese in stretto senso erano queste due specie distinte d' omicidio. Dell' omicidio proditorio l'essenza consiste nell' abusare per l'uc-

Digitized by Google

cisione dell' amicizia, e buona fede o tacita o espressa, che intercedeva fra l' uccisore e l' ucciso; d' altronde le caratteristiche d' insidioso consistono nell'aggressione improvisa ed impreveduta. Non di meno il De-Simoni (*Delitti di mero affetto part.* 2. *cap.* 11. §. 3:) volle riprodurre la dottrina di coloro, che dissero una medesima cosa l' omicidio proditorio ed insidioso, e pretende giustificare questa sua opinione col dire che fra tutti gli uomini esiste un vincolo di fratellevole cognazione; per lo che chi insidiosamente uccide il suo simile viola questo vincolo, e commette una prodizione. È vero però che la distinzione che accampa il lodato autore d' insidie *positive* e *negative*, appellando positive quelle che si tramano ad un' uomo, cui uno è stretto da vincolo di buona fede, e negative quelle tramate contro colui, cui niun particolar rapporto ci lega, e la maggior gravità che riconosce nell' omicidio commesso con insidie positive, riduce la questione a meri termini. Non di meno se egli è vero, come lo è certamente, che le appropriate nomenclature servono a distinguere il carattere degli enti, che formano l' oggetto d' una scienza, e giovano ai progressi di lei, sarà per questo solo dimostrato essere un assurdo il voler riguardar come proditorio anche l' omicidio insidioso, e confondere così due specie d' offese, che nella loro entità politica sono essenzialmente differenti (*Giuliani ist. crim. lib.* 4. *part.* 2. *tit.* 1. *cap.* 1. §. 5.).

L' occultazione usata ad uccidere altri più facilmante costituendo nell' omicidio la qualità d' insidioso,

Digitized by Google

ne segue che tale lo rendono anche alcune specie d'armi, per le quali può e più facilmente, e più occultamente mandarsi ad effetto, quali sono le armi di breve misura o le armi da fuoco. Convengono in oggetto il Carmignani (*op. cit.* §. 86.) ed il Renazzi (*lib.* 4. *part.* 4. *cap.* 2. §. 1.). Quest' ultimo anzi spinge anche più oltre la cosa, ed asserisce che l' omicidio commesso in rissa con armi da fuoco deve aversi sempre per insidioso. Meritamente peraltro trova in questa parte un censore nel professore Giuliani. L' omicidio insidioso come primo estremo deve includere la premeditazione, ossia la preordinazione dell' insidie alla più facile uccisione; se manca questo è fuor di proposito il parlare d' omicidio insidioso, nè può fargliene vestire la natura la qualità delle armi. Queste saranno un mezzo d' insidia, come sarebbe l' occultarsi in luogo appartato, il cambiarsi veste, il mentire aspetto, e simili; ma se non vengono preordinate effettivamente al delitto per se sole non potranno costituir mai l' omicidio insidioso. L' insidia aggrava il delitto per la difficoltà d' evitarla, pel maggior pericolo, cui espone la persona indicata, d'onde il più grave allarme pubblico. Ciò peraltro come è mai verificabile in chi preso da sdegno inconsiderato muove all' uccisione, prevalendosi del primo mezzo che il caso e la circostanza gli offrono alle mani? Dove l' imprevidenza dell' assalito? Dove l' impossibilità di difendersi, e d' evitare i colpi d' un arma qualunque? Dove infine la più facile esecuzione, dove la più facile occultazione delle traccie del delitto? Concludiamo quindi

Digitized by Google

che le armi curte e da fuoco danno all' omicidio la qualifica d' insidioso, lorchè soltanto siano state predisposte come mezzo al medesimo.

III. Fra gli omicidj insidiosi tiene senza meno il primo luogo il veneficio, ed è di tale gravissimo delitto, che ci occorre ora far parola. Quindi in ordine al medesimo sulle traccie dell' immortale Carmignani fà d' uopo esaminare 1. che cosa sia veleno, e quante ne siano le specie 2. in che consiste il veneficio considerato tanto obbjettivamente, che subbjettivamente; 3. quale sia il modo di stabilirne la prova generica.

I. Il veleno giusta la definizione che ce ne dà il G. C. Cajo (*Dig. lib.* 50. *tit.* 6. *l.* 6.) è quello *quod adhibitum naturam ejus, cui adhibitum est, mutat.* Laonde comprendonsi sotto tal nome tanto le cose che apportano vantaggio all' umana salute, quanto quelle che le apportano nocumento. I RR. perciò quando volevano denotare le cose nocive davano al veleno l' aggiunto di *malo.* Il veleno malo dal Carmignani si definisce (*Elem. jur.* §. 863.) *quod per exiguam dosim corpori humano ingestum, aut extus applicatum vi quadam peculiari mortem causat* - Altri però nella definizione del veleno malo vi comprendono anche quelle cose che possono ledere semplicemente la sanità, ed apportare gravi malattie (*Renazzi elem. jur. crim. lib.* 4. *cap.* 6. §. 1. *n.* 2.). E ciò realmente non ne sembra male inteso, trattandosi di dar quì una generica definizione, che tutte sotto di se abbracci le cose nocive l' incolumità umana, senza aver per ora riguardo alla speciale indole del veneficio come delitto.

Digitized by Google

I veleni mali si dividono sotto quattro rapporti 1. in ragion del modo, con cui entrano nel corpo umano; 2. in ragione della respettiva materia; 3. in ragione de' sintomi, con cui si appalesano; 4. in ragione dell' effetto che producono.

1. Sotto il primo rapporto i veleni sono od *ingeniti*, od *acquisiti*, o *propinati*. Ingeniti sono quelli che si ingenerano nel corpo umano per un universale corruzione d' umori, od in forza d' una qualche gravissima malattia; acquisiti quelli che vengono da noi contratti per un fatto nostro o colposo, o casuale, come sarebbe per morso d'una vipera, d' un cane arrabbiato, o per l' assorbimento d' aliti perniciosi. Propinati sono quelli che vengono intromessi nel nostro corpo sotto la specie di cibo, e di bevanda, o di materia odorosa o di suffomigi, o d' attrito. Nel dare la definizione di queste due ultime specie di veleno ho creduto discostarmi un poco dal Carmignani, ed attenermi al Renazzi ed al Giuliani. Il Carmignani pone la differenza fra gli acquisiti, ed i propinati nella sola circostanza della derivazione del veleno o da un fatto nostro, o d' altrui; tanto che a seconda del medesimo dovrebbe dirsi acquisito, e non propinato quel veleno, che taluno per esempio assumesse, bevendo un liquor velenoso apprestato non a mal fine. In tal modo però non sembrano colpiti i più essenziali caratteri, da cui deve sorgere la premessa divisione. In fatti se è indubitato che la medesima è stata immaginata nella nostra scienza per accertare il corpo del delitto nel veneficio, per servire

Digitized by Google

ad un' indagine tutta fisica, prescindendosi intieramente dall' imputabilità del fatto. Se è indubitato del pari che i veleni dovranno presentare una diversità di sintomi, e di traccie nel corpo umano in ragione della diversità del modo, in cui introduconsi nel medesimo, non già della mano da cui vengono somministrati, ne segue indubitatamente che dalla diversità del modo stesso dovrà sorgere l' indicata divisione, onde possa riuscire utile alla scienza. Il medico perito chiamato a dar giudizio su d' una morte avvenuta con sospetto di veleno rinverrà forse le traccie del veleno inghiottito, e sarà in grado di dare un giudizio correlativo. Come e da che dato peraltro potrà desumere se fu assunto per colpa dell' estinto o per dolosa opera altrui?

2. Sotto il secondo rapporto i veleni altri sono *minerali*, altri *vegetabili*, altri *animali*, secondo che derivano dall' uno o dall' altro dei tre regni della natura.

3. Sotto il terzo aspetto altri sono *corrosivi*, tali cioè che appena penetrano nel ventricolo infiammano i visceri, coi loro aculei mordono in certo qual modo i nervi, e mescendosi al nerveo succo, si diffondono in tutto il corpo, ed eccitandovi spasmo e convulsioni ne conturbano tutta l' economia. È questo per lo più uno effetto de' veleni minerali. Altri diconsi *ostruenti*, e sono quelli che hanno la virtù d' ostruire i vasi che servono alle funzioni vitali, altri finalmente *narcotici* o *sonniferi* pe' quali comprimonsi i vasi del cervello, se ne arresta il corso degli umori, d' onde ne deriva il vomito, la bile, il torpore, il sonno letale.

Digitized by Google

4. Sotto il quarto aspetto infine si dividono in *letali*, e non *letali*; ed è questa pure una ragione perchè opinammo doversi comprendere col Renazzi, ed altri scrittori nella definizione generica del veleno quelle cose puranco che non apportano assolutamente la morte, ma perturbano solo gravemente la sanità. Si darebbe quì diversamente una divisione di veleni non compresa nella definizione, e che anzi pugna colla medesima. Vide tale inconveniente il Giuliani, e volle eliminabile una tal divisione di veleni: ma la ragione addottane non ne persuade gran fatto. Quì nel dare la divisione de' veleni s' intende connotarne la diversa natura, ed i diversi effetti, prescindendosi intieramente dalla natura del veneficio come delitto. I veleni poi letali suddividonsi in *cronici*, ed *acuti*; acuti sono quelli che apportano entro breve periodo di tempo la morte, cronici quelli che lentamente la producono.

2. Il veneficio definiscesi dal Cremani, seguito dal Carmignani (Elem. jur. crim. §. 864.) *caedes hominis sequuta ob venenum malum ab altero ei consulto porrectum.* - Da tale definizione fluiscono più conseguenze; 1. dicendosi *porrectum* ne segue esser fuor di proposito ogni questione su tal delitto se si tratta di veleni ingeniti, ed acquisiti; 2. trattandosi d' uccisione *ob venenum* ne discende pure che fra i veleni propinati non possono costituire il vero veneficio che i soli veleni letali. La propinazione di materie non letali costituirà un altro delitto *sui generis*, e forse meglio una trasgressione politica contro l' individual sicurezza; ma non

Digitized by Google

mai il delitto di veneficio (1). Dicendosi infine *consulto porrectum* è chiaro che in tal delitto deve concorrere la preordinazione del veleno all' omicidio. Laonde se taluno senza animo d' uccidere per negligenza porgesse altrui del veleno sarebbe tenuto d' omicidio colposo, non mai di veneficio mancando in tal caso a simile delitto la caratteristica di premeditata insidia all'uccisione. Di quà chiaro pure emerge cosa debbasi pensare del disposto delle LL. RR. rapporto a coloro che imprudentemente avessero somministrato ad alcuno materie venefiche, e di che abbiamo tenuto proposito nel comento agli art. 241. 242. 243.

È tesi dibattuta fra gli scrittori di criminal diritto se debbasi il conato a veneficio avere e punire come delitto consumato. L' Anton Matthei seguito dal Renazzi sembra propendere per l' affermativa, attesa la qualità del delitto, da cui è difficile premunirsi, ben inteso però che si tratti non solo d' acquisto di veleno; ma bensì di seguita propinazione, tanto che l' empio consiglio se non venne corrisposto dall' evento, lo sia stato

---

(1) Il penale regolamento, al di cui comento per noi s'incombe, non ha dimenticato il caso della propinazione di materie atte a nuocere gravemente alla salute umana, allorchè questa segua per parte di venditori di bevande e commestibili, per mistura fattane in tali generi. Riferiscono, come vedemmo a tal fattispecie gli art. 244. 245. Se peraltro tal propinazione segua per fatto d' altri dubito molto, che possa estendervisi il disposto de' citati articoli.

Digitized by Google

indipendentemente dalla volontà dell' agente. Il Carmignani poi seguito dal Giuliani sostiene una sentenza negativa, appoggiandosi l' uno e l' altro alla definizione data del veneficio, ove pongono per essenziale estremo la seguita morte. Se ho a dire il sincero mio sentimento in oggetto confesserò che l' opinione di quest' ultimi scrittori è quella che sembra la vera; l' appoggiarla però soltanto ai termini della definizione è cosa che non può appagar totalmente. E non potrebbe esser questa inesatta e mal corrispondente ai verj principj della scienza? Occorre perciò sempre il rintracciarne la vera politica ragione.

È indubitato che il vero danno sociale, che solo rende punibili le azioni dell' uomo avverasi nel veneficio allora soltanto che segue la morte del soggetto passivo del delitto. Il semplice attentato più o meno prossimo, lorchè non sia corrisposto dall' evento, produrrà un tal qual turbamento d' animi, mai però il vero danno sociale. Quindi se dovrà esser represso ad attutare il sociale allarme derivatone; non lo potrà esser mai egualmente al consumato delitto, altrimenti oltre che verremmo ad equiparare nella pena atti di ben diversa entità politica, porremmo anche l' attentante nello interesse di consumar sempre il delitto, laddove una eguale pena l' attendesse e per questo, e pel semplice conato. Potrei quì addurre anche altri principj di politica prudenza a maggior comprova dell' assunto, per amor di brevità peraltro mi riporto alle teorie sviluppate al tit. 2. lib. 1. del regolamento, che siam presso a comentare.

Digitized by Google

3. Convengono coi teoretici i pratici i più accurati di criminal diritto nell' inculcare la maggiore accuratezza nello stabilire il corpo del delitto nel veneficio. Egli è ben facile il cadere in questa parte in inganno, e così o sagrificare un' innocente, o tradire il voto della giustizia. Tre cose debbonsi principalmente concludere in oggetto 1. la presenza, od almeno i segni indubitati del veleno; 2. la qualità di propinato, e la esclusiva dell' ingenito ed acquisito; 3. la derivazione della morte dal veleno stesso, come da unica ed esclusiva causa.

Il rintracciare i segni del veleno nel corpo dell'uomo o tuttora vivente, o già estinto è officio del perito-medico-legale. Facile peraltro è il cadere in errore allorchè simile operazione occorra nell' uomo tutt'ora vivente, come ammettono presso che tutti gli scrittori, di medicina legale (*Mahon medic. leg. vol.* 3. *pag.* 100. *Barzellotti med. legal.* §. 254. *e seg.*) Minor difficoltà s' incontra nel cadavere d' un estinto, appianando la via alle fisiche indagini la sezione del cadavere stesso. Se si eccettuino peraltro i veleni corrosivi, su cui meno arduo è il giudizio e per le traccie che lasciano, e per essere facilmente soggetti all' analisi chimica, gli altri tutti ben spesso deludono le ricerche de' periti. Può infatti ben darsi che si abbiano i segni del veleno; come accertare però se sia ingenito acquisito, o propinato, laddove tutti lasciano di se segni presso che eguali nel corpo umano? Infine stabilita anche la presenza del veleno propinato, ed esclusa la possibilità

Digitized by Google

dell' ingenito, ed acquisito resterà sempre ad investigarsi se questo sia stato la vera, ed unica causa della morte, e deve uno ben guardarsi di precipitare il proprio giudizio in negozio sì grave ed intricato (*Carmig. elem. jur. crim.* §. 871. 872.)

§. 4. *Chi uccide con animo di rubbare sia in campagna sia nell' abitato, ancorchè non accada il furto.*

È giusta la vera fattispecie del delitto denominato dagli scrittori di diritto criminale *latrocinio*, e definiscesi dal Carmignani (*op. cit. lib.* 2. *cap.* 5. *artic.* 5. §. 1.) *caedes hominis lucri commodique causa facta.* Chiaro da tal definizione apparisce che a costituire simile delitto debbono concorrere come estremi necessarj la *uccisione*, ed il *lucro* scopo dell' azione criminosa. L'uno o l' altro che manchi di tali esenziali estremi si avrà un qualche altro delitto; ma mai il latrocinio. Quindi ne sorge la necessità di considerare simile delitto sotto un triplice rapporto 1. in ordine al fine di lucro che il delinquente si propone, ossia obbjettivamente, 2. in ordine alla simultanea, e preordinata concorrenza dei due estremi di lucro, e di uccisione, ossia tanto obbjettivamente che subbjettivamente; 3. in ordine alla esecuzione, ossia subbjettivamente.

1. Perchè nel lucro si abbia un reale estremo del latrocinio nulla importa se questo sia di molta o di poca entità, presente o futuro, in denaro contante, ovvero se consista in qualunque altra siasi cosa appe-

Digitized by Google

tibile. Un comodo da procacciarsi, un incomodo da evitarsi, che sovrastava all' uccisore senza colpa dello ucciso, quando abbiamo costituito la causa dell' omicidio, imprimono al medesimo la qualità gravante, di cui è qui parola. È da avvertirsi che se l' incomodo provenisse dal fatto ingiusto dell' ucciso mancherebbe in questo caso per parte dell' uccisore l' estremo del lucro, dappoichè col suo fatto desso mirerebbe solo a ritornare in quello stato, in cui aveva diritto di trovarsi, e quindi svanirebbe nell' omicidio l' odiosa qualifica, che gli fa assumere il nome di latrocinio (*Cremani op. cit. lib. cap. art. cit.* 2.)

Presso i RR. si dicevano *latrones* quelli che facevano professione di assaltare, spogliare, ed uccidere i passeggieri nelle pubbliche strade. Presentemente però non si fà alcuna distinzione se il delitto in questione si verifichi o nelle pubbliche vie, o nelle case, od in altri luoghi privati, conforme dispone pure la nostra legislazione colle espressioni *sia in campagna, sia nello abitato*. La qualifica gravante si desume dall' estremo del lucro, e non dalla diversità del luogo, ove mandasi ad effetto il delitto. Nè cambiasi la natura del medesimo se l' odio o l' inimicizia concorsero col fine di lucro. Ad aversi tale qualifica nell' omicidio non è di necessità che il lucro ne sia stato causa finale, bastando solo che siane almeno stato causa impulsiva (*Carmig. elem. jur. crim.* §. 877.)

2. Abbiamo di già osservato consistere l' indole del latrocinio nella connessione dell' omicidio come *mezzo*

Digitized by Google

al *fine* di conseguire un lucro, od altro comodo qualunque. Se cessa tal connessione svanisce l'odioso titolo di latrocinio ed il fatto criminoso presenta od il *furto coll' omicidio*, *o l' omicidio col furto.* Se taluno avendo commesso un'omicidio, concepisca di poi l'idea di spogliare, e derubbare l'ucciso, e realmente mandi all' effetto questa stessa sua idea si hanno in questo caso le distinte azioni di *omicidio* e *furto.* Se altri poi senza aver menomamente idea d' uccidere, aggredisca una data persona nel solo scopo di derubbarla, e questa lontana dal voler cedere le proprie cose, resista non solo, ma virilmente incalzi l' aggressore che cede e fugge, a segno che questi a liberarsi sia astretto di ucciderlo, avremo inallora non già il latrocinio, ma del pari il duplice titolo di *furto* ed *omicidio.* L'aggressore in questo caso non volea l' uccisione, ma bensì il furto soltanto; anzi all' incontrata resistenza non solo di questo puranco abbandonava l' idea, ma davasi altresì a subita fuga. Se commise l' uccisione questa non fu mezzo allo spoglio, ma bensì solo effetto della necessità, in cui l' aggredito lo pose coll' energica sua reazione, di campare la propria vita. Dalle due premesse è peraltro ben diversa la fattispecie di colui, che realmente sulle prime non ebbe che idea di spogliare; rinvenuta peraltro resistenza nell' assalito, lungi dal perdersi per questo d' animo, e dal darsi alla fuga, venne anzi alle mani coll' assalito medesimo; nè cedette fino a che non lo rese esanime. Questi all' idea diretta allo spoglio, congiunse posteriormente l' animo

Digitized by Google

d' uccidere, e volle appunto l' uccisione per mandare ad effetto onninamente, ad onta dell' incontrata resistenza, lo spoglio stesso. Quindi si ha appunto l' uccisione voluta, ed eseguita come mezzo al derubbamento; quindi i caratteri, e gli estremi tutti, che debbono concorrere a costituire, e costituiscono realmente il latrocinio. Del restante potendo ben' avvenire che uno commetta il furto, un' altro l' omicidio non devesi sì facilmente argomentare dall'uno all'altro delitto (*Carmign.* §. 878. 879. *Cremani de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 5. *art.* 5. §. 2. *e* 7.)

3. Se nella maggior parte de' delitti è operazione scevra presso che intieramente da difficoltà il distinguere quegli atti, che costituiscono il semplice conato, e quelli che il consumato delitto, la tesi però presenta un qualche maggiore inviluppo nel delitto in questione.

A costituire il latrocinio concorrono due azioni criminose, cioè l' uccisione ed il furto, od il conseguimento d' altro comodo qualunque. Vedemmo essere principio di politica prudenza che nel concorso di due azioni criminose di diversa entità politica la più grave pena devesi applicare sempre al delitto maggiore, affinchè la legge non abbia a presentare un' allettativo a commettere i più gravi delitti (*com. al tit.* 2. *del lib.* 1. *in prin.*) Coerentemente ora a tal principio dovrà il conato o la consumazione del delitto di latrocinio considerarsi non già nel furto, ma bensì nell' uccisione, siccome quella che senza confronto presenta una maggiore entità politica del furto. Concorda perfettamente

Digitized by Google

con tali massime la nostra legislazione, come chiaro apparisce dalle espressioni, *ancorchè non accada il furto.* Quindi la necessità che sia stata tentata l'uccisione, od almeno che col furto sia concorsa la delazione di armi atte all'uccisione, onde possa parlarsi di conato a latrocinio. Se taluno aggredisca altri, e lo derubbi senza che però avesse armi, od altri istromenti idonei alla uccisione si avrà la fattispecie della rapina o della grassazione giusta la diversità de' luoghi e delle circostanze dell'avvenimento, non mai del conato a latrocinio. Parimenti se il ladro aggressore era provvisto di armi; ma non le usò che ad incutere timore, onde così eseguire più facilmente lo spoglio, si sarà reso responsabile o di concussione privata (*com. agli art.* 203. 204. 205.) o di grassazione, non già di conato a latrocinio. L'Anton Matthei (*lib.* 47. *tit.* 2. *cap.* 3. *n.* 2.) ed il Cremani (*lib.* 2. *cap.* 5. *art.* 5. §. 5.) peraltro sembrano dissentire in tal ultimo caso, ed amano piuttosto riconoscervi un conato a latrocinio. Osservano dessi che il ladro, se renuisse l'aggredito alla cessione delle cose proprie, ne lo spoglierebbe senza meno, laddove il semplice concussore non farebbe il simile, essendo nell'indole della di lui azione d'ammantarsi con un apparenza di diritto, e di farsi quasi scudo della volontà del concedente. Inoltre il male che si minaccia dal ladro è sempre presente; non lo è mai o quasi mai quello del semplice concussore. Infine il ladro incede pubblicamente armato nelle vie, nelle campagne, e se aggredisce privatamente lo fa sempre

Digitized by Google

d' armi provvisto ; il semplice concussore d' altronde mai procede armato, mai aggredisce nelle pubbliche vie, finge solo timori nel contrattare famigliare, e mai forse ha l' animo d' eseguire ciò che minaccia. Se tali ragioni peraltro non sono disprezzabili nel sistema delle RR. LL., ove l' azione *quoad metus causa* era meramente persecutoria, e dava diritto alla rivendicazione solo della cosa per timore ceduta, e se addiveniva penale era soltanto nel caso della contumacia del reo (§. *item actio inst. de act.* *Dig. lib.* 4. *tit.* 2. *Voet ad pand. lib.* 4. *tit.* 2.); ed ove non s' incontra reale distinzione fra grassazione e latrocinio, portando anzi tutto a credere che egualmente si punissero simili delitti (*Dig. lib.* 48. *tit.* 19. *l.* 28. §. 10.); non sapremmo d' altronde ritenere che abbiano la stessa forza presso di noi, e giusta le nostre LL., le quali con un analisi più accurata delle azioni umane criminose hanno distinto il latrocinio, la grassazione, e la concussione privata, e ne hanno formate delle specie separate, e distinte di delitto (*Vedi oltre il sup.* §. 4. *gli art.* 134. 349. *del presente reg.*) Se fu poi colle armi attentata l' uccisione della persona da spogliarsi inallora giusta il chiarissimo Carmignani quattro sono le specie contingibili di conato 1. l' aggressione con ferita o semplice, o pericolosa, o letale unita allo spoglio ; 2. la ferita senza spoglio ; 3. l' uccisione senza che il ladro abbia potuto spogliare l' ucciso ; 4. lo spoglio senza ferita. Se peraltro può convenirsi col lodato scrittore nel riconoscere il semplice conato più o meno prossimo

Digitized by Google

nella prima, seconda e quarta fattispecie, non lo si può egualmente nella terza. Se è vero giusta i premessi principj che la consumazione del delitto deve riconoscersi non già nello spoglio, ma bensì nell' uccisione, specie senza meno più grave di delitto, ne discenderà, che questa verificatasi, avremo il perfetto titolo da imputare ancorchè l' aggressore per qualunque causa non abbia potuto mandare ad effetto lo spoglio stesso. Quindi la terza fattispecie dedotta dal Carmignani ci presenterà il vero delitto consumato di latrocinio, e non già un conato al medesimo. Vide forse l' assurdo il Giuliani (*op. cit. lib.* 4. *pag.* 194. *ediz. sec.*) ed a quella sostituì altra fattispecie *nella tentata uccisione senza ferita, e senza spoglio.* Concorda pienamente con tali principj il disposto del §. 4., che siamo presso a commentare, conforme anche superiormente avvertimmo ; quindi qualunque ulteriore specifica osservazione sul medesimo riescirebbe superflua. Del restante è chiaro per gli stessi principj premessi, che a distinguere la maggiore o minor prossimità delle indicate specie di conato basta riflettere a quell' atto che viola il diritto maggiore.

§. 5. *Il mandante ed il mandatario d' un omicidio seguito, ancorchè il mandato sia gratuito.*

Eccoci alla fattispecie del delitto riconosciuto oggi comunemente nel foro sotto la denominazione d' *assassinio.* Tal voce era ignota al diritto Romano, ed ebbe origine nel medio evo nel tempo delle crociate. Eranvi

Digitized by Google

inallora certi popoli detti *assassini*, che dimoravano nei dintorni del Monte Libano, e dipendevano da un Re chiamato il *Vecchio della Montagna*. Questo Re allevava de' giovani a lui ciecamente sommessi a' quali commetteva l'insidiosa strage de' principi suoi nemici. Allorchè poi i popoli d'Europa si portarono in Asia alla conquista di Terra Santa stilò pure di mandare questi stessi sudditi nel campo cristiano a trafiggere proditoriamente i Crociati. Nè solo questo Re nemico, ma gli stessi Cristiani si prevalsero in seguito dell'opera dei medesimi, e per una pattuita mercede solevano commettere loro l'uccisione di que' confratelli, verso cui nudrivano odio intestino. Quindi dal nome di tali popoli, che ne furono i principali autori, principiossi a chiamare assassinio qualunque uccisione commessa, od eseguita per pattuita mercede. Nel dare la definizione di questo delitto discordano gli autori, alcuni amano comprendervi l'uccisione tanto per mandato gratuito, quanto per mandato prezzolato e fra questi si distinguono il Criminalista toscano (*op. cit.* §. 885.) e lo illustre Cremani (*op. cit. lib.* 2. *cap.* 5. *art.* 4. §. 2.); Altri poi fra quali meritano distinta menzione il Renazzi (*Elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 4. *cap.* 3. §. 2.) l'Anton Mattheo (*Dig. lib.* 48. *tit.* 5. *cap.* 1. *n.* 3.) ed il Giuliani (*Inst. crim. lib.* 4. *pag.* 195. *ediz. sec.*) amano di restringere la definizione di simile delitto alla sola uccisione commessa per altrui mandato in forza di pattuita mercede. La nostra legislazione sebbene non abbia usato del vocabolo *assassinio*; non di

Digitized by Google

meno avendo compreso tanto l' omicidio commesso in forza di mandato gratuito, quanto quello seguito mediante una pattuita mercede fra gli omicidj qualificati, e dippiù nel superiore §. 5. comminata una egual pena per l' uno e per l' altro, ha addimostrato abbastanza d' aver aderito non solo all' opinione de' primi fra i lodati scrittori, ma altresì d' averne dirò così esasperati i principj. Infatti tanto il Cremani, che il Carmignani distinguono l' assassinio in *semplice* e *qualificato*, intendono per *assassinio* semplice, l' omicidio commesso per mandato gratuito, e per qualificato l' omicidio conduttizio, ossia commesso in forza di pattuita mercede. Coerentemente poi a questa loro distinzione riconoscono nel secondo una fattispecie più grave di delitto a fronte del primo; mentre è in quella soltanto che si ha il concorso della causa di lucro, che rendendo più facilmente contingibile simile delitto, lo fa passare nella classe degli omicidj qualificati, e reclama perciò una più energica sanzione penale. E a dir vero se dopo tali limitazioni sembrami questione di mere parole quella vertente fra i lodati scrittori, non so dissimulare, che il simile non può dirsi della nostra legislazione. La parità di pena adottata dalla medesima per l' una e l' altra specie di delitto non sembra molto consona ai più sani principj della scienza. Se l' omicidio conduttizio realmente presenta una circostanza gravante nella causa di lucro che rende quest' offesa sociale qualificata, il simile non può dirsi certo per solo mandato gratuito. Nulla in tal fattispecie a mio avviso ri-

Digitized by Google

scontrasi che desti un maggiore allarme pubblico di qualunque altro omicidio semplicemente premeditato. Anzi il niuno interesse che ha il mandatario nell' esecuzione del delitto, la niuna offesa ricevuta dalla designata vittima, e la deficienza d' odio verso la medesima sono tutti motivi, che debbono rendere quasi inverificabile tale azione delittuosa, e quindi sufficiente una modica pena a prevenirla validamente.

Un tal delitto poi merita esser considerato sotto un duplice rapporto, 1. in ordine al mandato all' uccisione ed alla locazione e conduzione d' opera alla medesima. 2. rapporto all' uccisione stessa.

1. Il semplice mandato potendosi più facilmente esprimere della conduzione d' opera, può darsi non solo con animo freddo e pacato, ma altresì nell' impeto dell' ira: ed in questo caso se dal mandatario si porti immediatamente ad effetto, od anche dopo qualche intervallo, ma senza ulteriore impulso per parte del mandante vi è molto da dubitare se possa dirsi costare in genere del mandato (*Carmig. elem. jur. crim.* §. 890.) Il simile deve ritenersi se il mandato lungi dall'essere stato dato con espresse parole, lo sia stato con gesti cenni, od altri segni equivalenti. Il mandato deve esistere realmente, e non presuntivamente, e quante volte manchi un precedente comando, o mandato, è fuor di proposito di parlare d' assassinio. Nè basta la sola credulità del mandatario; nè tampoco può costituire uno mandante la speranza che si aveva dal sicario di riportare la di lui grazia o favore. Inoltre se uno posterior-

Digitized by Google

mente all' uccisione ratificasse l' uccisione stessa da un sicario fatta a di lui nome non potrebbe dirsi costare del mandato, e chiamarsi responsabile d' assassinio, mentre il mandato deve precedere il delitto, perchè possa dirsi, che abbia esercitata influenza sul medesimo. Nella conduzione dell' opera *ad necem* basterà che costi della pattuita mercede nulla interessando se questa sia in denaro contante od in altro emolumento, e comodo qualunque; se sia presente o futura generica o specifica, grande o tenue. Il valore dall' uomo attribuito alla mercede è sempre il sangue del suo simile. Nè pregiudica punto se eseguito l' omicidio il mandante non abbia pagata la mercede, od il mandatario non l' abbia richiesta: dessi saranno sempre tenuti dell' assassinio, non potendo un fatto posteriore retrotrarsi, ed avere esercitato influenza sopra un fatto anteriormente verificatosi.

2. In quanto all' uccisione deve avvertirsi solo, che il delitto perfetto tanto pel mandante, quanto pel mandatario sta nella seguita morte della designata vittima. In tutti gli altri casi, tranne questo, si ha il conato più o meno prossimo secondo la diversità dei casi e delle circostanze. Noi abbiamo trattata con dettaglio tal questione nel comento all' art. 13. num. 4. Quivi abbiamo pure esternato il nostro parere in ordine all' altra questione se, e quando sia adottabile una parità di pena fra il mandante, ed il mandatario parità di pena che dalla nostra legislazione si è peraltro prescritta indistintamente nel superiore §. 5., come osser-

Digitized by Google

vammo, forse appoggiata alle ragioni che dopo altri adduce il Cremani (*op. cit. lib. cap. cit.* §. 5.) - *Quoniam vero nil interest occidat quis, an causam mortis praebeat, ideo mandans ac mandatarius generatim ordinaria homicidii poena aeque plectendi videntur. Utrique enim simul in hominis caedem sic quodammodo conjurarunt, ut, alterutro deficiente, sequutura ea caedes verosimiliter non fuerit.* -

La sola locazione, e conduzione dell' opera *ad necem* costituisce senza meno un attentato criminoso, e perciò rende responsabile tanto il mandante, quanto il mandatario d' una qualche pena decretabile colle norme del conato, ancorchè l' uccisione non sia peranche seguita, anzi nemmeno tentata. Il Paoletti (*Inst. theor. pract. crim. lib.* 3. *tit.* 10.) vorrebbe punibili con pena straordinaria tanto il mandante quanto il mandatario, anche pel caso che quest' ultimo abbia simulato d' accettare il mandato senza animo d' eseguirlo. Una tal dottrina, però se è adottabile per la parte del mandante, mentre, checchè sia dell' intenzione del mandatario, desso per la sua parte pose quant' era in lui all' effezione del delitto, non può approvarsi egualmente per la parte del mandatario. Qual danno sociale produsse, qual diritto egli lese fingendo d' accettare il mandato? Non recò anzi vantaggio avendo con tal finzione ovviato l' avveramento del delitto, che poteva essere ad altri commesso? Colla sua finzione, e col dilazionare non dette forse campo al mandante di far miglior senno, di cambiare consiglio, e di deporre ogni

Digitized by Google

astio, ogni reliquia d' odio contro l' avversario, che voleva rapito dal numero de' viventi? Od almeno non diè campo allo scoprimento del reo disegno per prevenirlo?

§. 6. *Chi uccide la persona che difende il proprio o l' altrui pudore, o chi per abuso di essa le produce la morte.*

È questa altra fattispecie d'omicidio qualificato per la turpe causa che vi dà motivo. Fra le cose che l'uomo ha sopra tutte le altre care sonovi certamente la vita, e l'onore. La tutela di tali oggetti dell' umano ben essere è sommamente raccomandata alla società, e la lesione di qualsiasi de' medesimi non può non destare grave allarme pubblico. Se poi con una fattispecie l'uno, e l'altro si violi, all'uno all'altro si attenti, in allora deve senza meno crescere proporzionalmente l'allarme pubblico, aumentare il danno politico, avverarsi la necessità d' una più energica sanzione penale. La fattispecie del §. 6. ci presenta appunto la violazione simultanea d' ambedue i suddetti diritti. L' immorale aggressore non contento di attentare all' altrui pudore a sfogo della propria lascivia, non dubita inoltre di condurre all' ultimo fato chi tenta ripugnargli, resistergli e difendere e serbare intatto questo geloso deposito dell' umano ben essere. Essendo tanto il di lui slancio al delitto, tanta la di lui audacia, proporzionale dovrà essere la controspinta penale, onde possa

Digitized by Google

contrabilanciare, e vincere la passione criminosa. Quindi meritamente il nostro legislatore collocò tale omicidio fra gli omicidj qualificati, e come tale lo disse punibile. Nè questo solo, ma volle anche punibile come tale la morte, che derivasse ad una persona per lo abuso fatto della medesima. Per verità quì manca la intenzione diretta all' uccisione, conforme si verifica nell' altra fattispecie, e potrebbe forse essere questa conseguenza nè voluta nè preveduta. Derivando non di meno da fatto illecito, e delittuoso, e dovendosi ritenere violentata e ripugnante la persona che resta vittima, per tali titoli forse non immeritamente la pose il nostro legislatore in parità coll' altra fattispecie suindicata.

È quì osservabile, che tranne il caso del concorso dell' uccisione, in cui la violazione d' un diritto maggiore assorbisce in se la lesione del minore, e fa cambiare intieramente titolo all' azione delittuosa, l' attentato all' altrui pudore costituisce sempre un delitto o contro l' ordine delle famiglie, o contro la continenza pubblica. E la riunione al medesimo della violenza sia fisica sia morale, come altresì delle ferite, saranno circostanze, che aggraveranno l' azione delittuosa, ma non potranno mai farle cangiare indole, e natura. Quindi la aggressione d' una vergine, o vedova onesta allo scopo di conoscerla carnalmente, o di donna già maritata a questo stesso fine, ancorchè accompagnata da ripugnanza, da violenza, da lesioni, da ferite, costituirà sempre un conato a stupro o ad adulterio se

Digitized by Google

non s' ottenga l' effetto, ed ottenuto l' effetto si avrà la consumazione di simili delitti, senza che il concorso delle indicate circostanze 'possa cambiarne la qualità, sebbene valga ad esacerbarne il grado. Del restante essendosi usata dal legislatore l' espressione di difesa al pudore, pare, che perchè possa dirsi applicabile la sanzione del superiore §. 6., necessiti che concorra lo estremo dell' onestà nella persona, al di cui pudore si attenta. E ciò ragionevolmente, poichè nel diverso caso mancherebbe l' unica circostanza, che eccita un maggiore allarme pubblico, e fa passare simile delitto nella classe degli omicidj qualificati. È da avvertirsi inoltre che ne' delitti turbativi dell' ordine delle famiglie, circostanza che nel nostro caso rende qualificato l' omicidio, ricercasi sempre l' estremo dell' onestà, altrimenti mancherebbe il danno politico, quel danno, che interessa propriamente la società. Cessa allora infatti il turbamento dell' ordine di famiglia, la lesione del pudore, dell' opinione pubblica, e del buon nome della persona che ne fu vittima.

§. 7. *L' infanticidio; solo quando l' abbia commesso la madre; onde occultare per sentimento d' onore un parto illegittimo, è punito colla reclusione in vita.*

È l' infanticidio una particolare specie di parricidio, a cui dalle LL. si è dato tal nome proprio, e particolare, e dal Giuliani (*Inst. crim. lib.* 4. *pag.* 210. *ediz. sec.*) Si definisce - *L' uccisione d' un bambino di*

Digitized by Google

fresco nato, dolosamente procurata con atti positivi, o negativi dal padre o dalla madre per occultare il parto illegittimo di questo, e con esso lo stupro o l' adulterio - Se debbo peraltro esternare in oggetto il mio qualunque parere non saprei convenire nel riconoscere in tale definizione tutta quell' esattezza, che vi ravvisa il d' altronde egregio scrittore. Non è vero che l' infanticidio ammetta la sola causa impulsiva nella vista di occultare il parto illegittimo, ed insieme lo stupro, o l' adulterio; ma bensì una seconda riconoscesi dagli scrittori nel desiderio d' evitare gli incomodi del nutrimento e dell' educazione della prole. Il Cremani in oggetto così s' esprime (*lib.* 2. *cap.* 3. *art.* 8. §. 7.) - *Hinc parentes filii quasi contra votum, sed tamen justo matrimonio concepti, ac nati celerem mortem promovent ad evitandas impensas in illius enutritione atque institutione necessarias, simulque declinandam ignominiae maculam, qua se quodammodo adspergere minus recte putant si aliquid detrahant externo splendori, quo coeteris hactenus excelluerunt. At frequentius quidem puella, cujus pudorem amor sponsi, qui eam postea deseruit, vel insidiae et blanditiae stupratoris vicerant, partum demum enixa suffocat.* - Concordano il Renazzi (*Elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 4. *cap.* 6. §. 1.) e l' Ant. Matth. (*Dig. lib.* 47. *tit.* 16. *cap.* 2. §. 1.) Quindi volendo stare a simili dottrine farebbe d' uopo per lo meno l' esprimere anche una tal causa nella suddetta definizione a darle tutta la voluta estensione. Sono però d' avviso, che i veri ed unici costitutivi di tal delitto siano la qualità d' infante di

Digitized by Google

fresco nato nel soggetto passivo del delitto, e di genitori nel soggetto attivo, e ciò indipendentemente da qualunque causa possa darvi impulso; nè so convenire che una causa diversa, sempre che concorrano i suddetti estremi, da quella assegnata dal Giuliani, possa far cambiare natura al delitto. Quindi credo giusta, ed adottabile la definizione, che si dà del delitto in discorso dal Carmignani ne' seguenti termini (*op. cit.* §. 904.) *Infantis caedes a parentibus dolo malo peracta* - Ed in ordine al medesimo ci si presentano a discutere le seguenti questioni 1. quando si abbia simile delitto, 2. che intendasi per infante; 3. quali estremi debbansi stabilire ad avere la prova generica in oggetto;

1. Abbiamo già osservato, e si deduce pure dalla premessa definizione, che sono estremi necessarj ad aversi in simile delitto la qualità d'infante nel soggetto passivo del medesimo, e di genitore nel soggetto attivo. Quindi se la nutrice od un estraneo commetta un tal delitto, questo degenera inallora od in omicidio semplice, od in omicidio proditorio, secondo che appunto si commetta o dall' estraneo o dalla nutrice, alla di cui fede, e custodia venne affidato. Nulla poi interessa del modo, pel quale dai genitori si commette l' infanticidio. Si ha sempre tale delitto sia che direttamente colle mani od altro istromento facciasi violenza alla vita del fanciullo, sia che si soffoghi, o gli si apporti l' ultimo fato col legargli, o cautargli malamente il funicolo umbilicale, sia che spietata la madre si mostri sorda ai gemiti del figlio, e gli neghi gli alimenti

Digitized by Google

o nell' impossibilità di questi il padre abbia trascurato supplirvi nel modo conveniente (*Renazzi lib. 4. cap. 6. §. 1. num. 2.*) Tuttociò dovrà esser fatto con dolo con decisa intenzione di portare al neonato la morte, perchè s' abbia realmente l' infanticidio. Potrebbe peraltro avverarsi anche per semplice colpa, o per caso, ed allora lungi dall' aversi l' azione criminosa, che reclami contro i genitori una pena, debbono questi piuttosto ritenersi degni di commiserazione. Che l' infante sia perito per caso è però scusa troppo frequente nella bocca di madri perdute e crudeli. Allegano troppo spesso a sostenere il loro assunto la non cognizione della pregnanza, gl' improvvisi dolori, e l' impreveduta celerità del parto, la depressione di forze fisiche, che le impossibilitò ad agire, il discioglimento casuale del cordone umbilicale, ed altre scuse simili. Quindi v'ha d' uopo di tutta la diligenza ed oculatezza del magistrato, onde possa aversi la reale, e veridica prova o del delitto, o dell' innocenza.

2. Per infante generalmente intendesi quello che entro, o dopo il nono mese dal concepimento viene alla luce, se poi venga alla luce prima di questo tempo si considera aborto. È però certo, conforme n' è maestra l' esperienza, che coloro puranco che nascono dopo i sette o gli otto mesi dal concepimento vivono, e menano vita lunghissima fino all' estrema vecchiezza, egualmente a quelli che nacquero nonimestri; tanto che ancor questi possono formare soggetto passivo dell' infanticidio, se presentavano tutta

Digitized by Google

l' apparenza della vitalità (*Renazzi op. cit. lib.* 4. *part.* 4. *cap.* 6. *n.* 1. *Carmignani op. cit.* §. 906.)

3. Gli estremi che devono coartarsi ad aver la prova generica dell' infanticidio, indagine ch' è base del procedimento, e che deve precedere ogni altra sono 1. che l' infante nacque vivo; 2. che presentava tutto l' aspetto della vitalità; 3. che violentemente gli fu tolta la vita.

I. Per istabilire che l' infante venne vivo alla luce due metodi vengono suggeriti dai medici forensi il primo antico conosciuto sotto il nome di *docimasia idrostatica*; l' altro moderno distinto col nome di *docimasia ploqueziana* così detta dal suo autore Plouquet. Parte la prima dal dato che il respirar del fanciullo fuori dell' utero materno (segno incontrastabile di vita) fa sì che l' aria esterna penetri nel polmone, ed aumentandone il volume, ne diminuisca il peso specifico. Quindi tale esperimento effettuasi col porre i polmoni, dopo d' averne legati i bronchi, ed i grossi tronchi vascolari, in un bacino d' acqua di naturale temperatura, onde osservare se galleggino, o cadano al fondo. Se si veggono galleggiare è segno che l' aria insinuatasi nel polmone mediante la respirazione ha renduto più leggero il polmone stesso al confronto d' una quantità d' acqua corrispondente al suo volume; se cadono a fondo egli è segno che la respirazione non ha dilatato il polmone stesso (*Giuliani ist. crim. lib.* 4. *pag.* 211.) Il professore Puccinotti nelle sue lezioni di medicina legale (*lez.* 8. *num.* 9.) propone più cautele da

Digitized by Google

osservarsi in tale esperimento, e con queste non dubita dell' efficacia del medesimo; sebbene ammetta anche egli che possa taluna volta riuscire fallace, e specialmente quando nel cadaverino dell' infante è incominciata la putrefazione, la quale per legge fisica sviluppa una certa quantità d' aria nelle parti animali cominciate a corrompersi. Altri poi, fra quali Mahon, Foderet lo ritengono di presso che niun effetto, e fallacissimo. Si è osservato spesse volte, che anche il polmone del fanciullo, che la madre dette vivo alla luce, cade a fondo, e ciò se, impedito per qualche causa il normale giro del sangue nel polmone, siasi questo raccolto e riunito in modo che anzi che diminuirne, ne abbia per tal ragione aumentato il peso specifico a confronto d' un volume d' acqua corrispondente.

La docimasia ploqueziana prende per base il peso assoluto del polmone. Parte dal dato che la respirazione fa sì che il sangue abbia accesso nel polmone, e perciò mentre ne scema il peso specifico, ne aumenta il peso assoluto. E siccome la grandezza d' un viscere qualunque varia in proporzione dell' intiero corpo; così il termine di confronto del polmone da esperimentarsi, dovrà prendersi dall' intiero cadaverino, da cui si estrae. Per tal modo l' osservazione ha fatto conoscere che il peso de' polmoni negl'infanti, che non hanno respirato, sta al peso dell' intiero corpo come 1. a 70., ed in quelli che hanno respirato come *due a* 70. Sulla fede di varj scrittori di medicina legale ci assicura però il Carmignani, che tale esperimento non riposa

Digitized by Google

su più sicure basi dell'altro. Opina quindi il dotto scrittore che sia miglior consiglio di non fermarsi solo alle osservazioni, all'opera de' medici per istabilire la vita estrauterina degli infanti; ma che necessiti pure all'effetto la testimonianza di persone, che lo videro venir vivo alla luce, od almeno ne intesero i gemiti gli ululati, e non potendosi aver questa il concretare altre congetture, altri indizj, quali riuniti al voto medico valgano a formare la moral certezza (*Carmig. op. cit.* §. 908. *Renazzi luog. cit.* §. 2. *Cremani op. cit. lib.* 2. *cap.* 5. *art.* 8. §. 9.)

II. III. La prova della vita estrauterina dell'infante, se vale ai civili effetti della successione, è poco però a stabilire il corpo del delitto nell'infanticidio. Può ben essere che questi vivo sia venuto alla luce, ma che dopo breve lasso di tempo abbia cessato naturalmente d'esistere senza il concorso dell'opera altrui. E quì nuovi motivi sorgono di perplessità d'incertezza. Quello che più comunemente si prescrive, e si osserva si è un accurata ispezione delle parti sì interne che esterne del neonato da farsi coll'opera del medico perito, onde rilevare se si abbiano segni di morte violenta. Siccome peraltro moltiplici sono gl'iniquissimi mezzi di torre la vita a quest'infelici, che sfuggono l'indagine anche la più accurata; così egli è giuocoforza concludere coi luminari della nostra scienza il Cremani il Carmiguani, che difficilissima quant'altra mai è la prova del corpo del delitto nell'infanticidio.

Digitized by Google

Si promuove dagli scrittori di criminal diritto la questione se l' infanticidio commesso dalla madre per evitare l' infamia, ch' è annessa al parto di donna innutta, o maritata, ma che vive lungi dal marito, debba riguardarsi come un' azione non del tutto libera, e perciò se meritevole o di nessuna, od almeno di minor pena dell' ordinaria. Il Cremani, col quale concordano il Renazzi, ed il Carmignani, a risolvere la questione distingue il caso se la donzella abbia o no altro mezzo di riparare al proprio buon nome. Se ne manchi la ritiene degna di commiserazione; se lo abbia, e non di meno abbia amato meglio di togliere la vita a quell' essere cui la diede, in allora la ritiene degna di pena. Sia pure conclude questo scrittore che lodevole debba ritenersi la tutela del proprio onore, non lo sarà mai però coll' altrui irreparabile danno, laddove senza questo eravi altro più conveniente modo di provvedervi. Di diverso parere è l' illustre Batavo Interpetre (*lib.* 47. *tit.* 16. *n.* 2.) opina egli per una diminuzione di pena alla donna, che vinta dagli allettamenti d' amore, cedette all' altrui libidine, e presa da timor d' ignominia procurò al proprio parto l' ultimo fine - *est enim* (eccone la ragione) *infamiae metus ejusmodi ut cadat etiam in constantes viros, quanto magis in timidas puellas.* - La nostra legislazione ha adottata quest' ultima opinione, conforme chiaro lo dimostra il disposto dal superiore §. 7. Io peraltro, non tacerò per questo sembrarmi piu giusta la distinzione del Cremani. Ove vi è modo di riparare al proprio onore, conforme

Digitized by Google

è appo di noi che esistono Brefotrofi destinati a ricevere ed alimentare simili infelici, non so vedere come possa avverarsi nella donna quel timor grave, quel turbamento d'animo, che solo potrebbe essere giusto titolo alla minorazione della pena, laddove offrono gli indicati luoghi facile mezzo a nascondere, a riparare la propria infamia. Ed in questo stesso caso non so neppure col Giuliani riconoscere una maggiore entità politica nell'infanticidio commesso dal padre a fronte di quello commesso dalla madre. La perturbazione dell'animo, derivabile in questa dal timor dell'ignominia, del disonore, è rimossa laddove nè Brefotrofi s'offre il facile mezzo di ripararvi, senza venire allo esecrabile delitto. Così è tolto quel solo dato che poteva consigliare una diversità nella pena in ragione di una diversa politica imputazione di tal delitto ai suddetti due agenti. D'altronde le voci della natura, i vincoli del sangue da ambedue si soffocano, si violano, e quello ch'è più col massimo studio, colla maggiore premeditazione; ambedue procurano di rendere col delitto migliore la loro condizione, di riparare un fallo col commetterne altro tanto più grave; ambedue adunque devono essere egualmente puniti.

„ Art. 277. L'evirazione dolosa, che produce la „ morte del paziente entro lo spazio di quaranta giorni „ è punita colla galera perpetua. „

„ Art. 278. Non seguendo la morte è punita da„ gli anni dieci ai quindici di galera. „

Digitized by Google

Presso i RR. come già notammo (*Com. all' art.* 275. *num.* 2.) era per massima indeclinabile proibita l' evirazione, e si puniva un tal delitto colla stessa pena dell' omicidio. Chiara su questo proposito è la sanzione dell' imperatore Adriano riportata ne' Dig. lib. 48. tit. 8. l. 4. - *Constitutum quidem est ne spadones fierent; eos autem qui hoc crimine arguerentur, Corneliae legis paena teneri, eorumque bona merito fisco meo vindicari debere. Sed et in servos qui spadones fecerint ultimo supplicio animadvertendum esse. Et qui hoc crimine tenentur, si non adfuerint, de absentibus quoque tamquam lege Cornelia tenentur, pronunciandum esse. Plane si ipsi qui hanc injuriam passi sunt, proclamaverint, audire eos praeses provinciae debet, qui virilitatem amiserunt. Nemo enim liberum, servum, invitum, sinentem castrare debet, neve quis se sponte castrandum praebere debet. Ac si quis adversus Edictum meum fecerit, Medico quidem, qui exciderit capitale erit, item ipsi, qui sponte excidendum praebuit.* Quale probabilmente sia poi la ragione di tale disposizione legislativa l' abbiamo già osservato nel sudetto comento. La nostra legislazione peraltro ha amato declinare in parte dalla disposizione del Romano diritto, ed ha distinto il caso che dall' evirazione ne derivi la morte entro lo spazio di quaranta giorni, da quello che questa non si verifichi. Ha prescritto nella prima fattispecie la pena della galera perpetua, nella seconda degli anni dieci ai quindici. È chiaro poi pel contrario senso dell' art. 277. che seguendo la morte dopo i quaranta giorni ha luogo il disposto del successivo art. 278.

Digitized by Google

Con diverse vedute poi sembra pure che siasi proceduto dalle due legislazioni. La Romana ha avuto in vista in oggetto primieramente il danno pubblico, che deriva da questo delitto, e ch'è quello da noi osservato coll' Anton Matth. e col Giuliani, e perciò ha dichiarato punibili egualmente a quelli, che commettono la evirazione, coloro che spontaneamente vi si assoggettano. D' altronde la nostra legislazione ha avuto in vista primieramente l' offesa privata, e perciò niuna menzione ha fatta di quelli che spontaneamente s' offrono alla evirazione. È poi superfluo il riflettere che l' espressione *dolosa* è usata ad escludere dalla penale sanzione il caso dell' evirazione fortuita, o richiesta da fisica imperfezione.

Che dovrà dirsi di coloro che anzi della reale evirazione fanno i così detti *Thlibii*; saranno questi compresi nella sanzione penale? La Romana legislazione credette utile una speciale sanzione in oggetto, e li pareggiò nella pena a quei che si rendono responsabili di reale evirazione - *Hi quoque qui thlibios faciunt ex constitutione divi Hadriani ad Ninium Hastam in eadem causa sunt, qua hi qui castrant.* (*Dig. lib.* 48. *tit.* 8. *l.* 5.) Dubito quindi molto che nella mancanza d' una speciale sanzione vi si possa estendere quella de' precitati articoli, comunque possa ritenersi anche un tal caso compreso nello spirito della legge.

„ Art. 279. L' omicidio commesso in rissa dalla „ persona, che l' ha dolosamente provocata, onde farsi

Digitized by Google

„ strada all' uccisione, o da altro che pel medesimo „ fine si associa alla rissa, è punito coll' ultimo sup- „ plizio „.

„ Art. 280. Se l' omicida provocò la rissa senza „ animo d' uccidere, o si associò alla rissa come sopra „ è punito colla galera perpetua „.

Ottimamente sulle traccie del Carmignani si definisce dal signor professore Giuliani la rissa - *un' improvvisa pugna di due o più persone per una privata causa.* - Dicesi una pugna improvvisa per indicare che questa deve sorgere nel momento da una causa presentanea, ed esclude di sua natura la premeditazione. Dicesi per una privata causa in quanto che se la pugna si facesse per un' animo ostile contro il governo, ed i contendenti eccedessero il numero di dieci, od al più quindici s' avrebbe la sedizione.

Siccome poi la pugna non consiste in parole, ma in fatti; così ne segue che come autore della rissa deve ritenersi non già quello, che primo ingiuriò, ma bensì quello che primo impugnò le armi, o menò colpi, o venne ad altre vie di fatto. Del restante se uno provocasse dolosamente la rissa per farsi strada alla uccisione della persona odiata, e realmente mandasse ad effetto il suo pravo disegno, in questo caso lungi dal riconoscersi nel di costui operato un' omicidio doloso semplice, s' avrebbe piuttosto un' omicidio premeditato, un omicidio, in cui il delinquente ne addimostrerebbe maggiormente la pravità del suo animo nello

Digitized by Google

studiato mezzo adottato per cercare di nascondere la sua premeditazione. Quindi saviamente il nostro legislatore ha distinto il caso dell' omicidio commesso in rissa dalla persona che l' ha provocata dolosamente, onde farsi strada all' uccisione, od a questo fine si associò alla medesima; dall' altro che nell' omicida provocatore della rissa, od in chi vi si associò mancasse un tal animo; e riconoscendo nella prima fattispecie un' omicidio realmente premeditato lo dichiara punibile coll'ultimo supplizio; laddove presentando la seconda uno omicidio doloso semplice lo vuole punibile colla galera perpetua. È qui però d' uopo di tutta l' oculatezza del magistrato sì per non attribuire una premeditazione a chi ne fu lontano; sì perchè il delinquente sotto le studiate apparenze d' un finto sdegno, non abbia realmento ad occultare lo sfogo d' una reale inimicizia, di un' odio intestino, d' una premeditata vendetta.

„ Art. 281. L' omicidio commesso in seguito di „ provocazione è punito colla galera dai quindici ai „ venti anni „.

„ Art. 282. Se in seguito di grave provocazione „ colla galera dai dieci ai quindici anni „.

„ Art. 283. Se in seguito di provocazione gravis- „ sima coll' opera pubblica dai tre ai cinque anni „.

Dopo aver parlato dell' omicidio commesso in rissa da chi provocò la medesima, passa il legislatore a parlare dell' omicidio commesso dalla persona provocata.

Digitized by Google

Siccome peraltro la provocazione può essere di diversi gradi, così giustamente il legislatore ha distinto la *provocazione semplice*, *la provocazione grave*, *e la provocazione gravissima*, ed a queste diverse specie di provocazione ha graduata la pena, assegnando nel primo caso la galera dai quindici ai venti anni, nel secondo dai dieci ai quindici, e nell' ultimo l' opera pubblica dai tre agli anni cinque. Se, perchè possa uno aversi autore della rissa, necessita che pel primo sia questo venuto alle vie di fatto, consistendo appunto ne' fatti, e non in parole la rissa (*Carm. elem. jur. crim.* §. 929.), per aversi peraltro la semplice provocazione egli è mio divisamento che non necessiti il concorso di vie di fatto, ma basti bensì l' ingiuria, e l' offesa qualunque, purchè sia tale da muovere l' ira del provocato, ed escludere il sospetto di premeditazione. Nell' omicidio commesso in seguito di provocazione semplice sono di avviso che debba riconoscersi quello detto diversamente dai Criminalisti omicidio *ex impetu*, e che l' illustre Pisano ci indica ne' seguenti termini - *Allatae sibi injuriae, quamvis levissimae sensus si is sit, ex quo intentio necandi ex improviso oriatur, homicidium qui illico patratum fuerit, homicidium ipsum dolosum simplex constituit, eo dumtaxat quod praemeditationem excludit. Quapropter levitas vel injustitia causae doli ex impetu naturam nequaquam mutat, si talis appareat, quae iram reapse concitaverit, neque ulla praemeditationis subsit suspicio.* Se poi il provocante non siasi limitato a semplici parole ingiuriose, a semplici contumelie, ma sia venuto a vie di

Digitized by Google

fatto ; in questo caso giusta le diverse circostanze, e l'entità de' fatti si avrà la provocazione grave, o gravissima, e l'omicidio commesso in seguito della medesima si dirà gravemente o gravissimamente provocato. Gravissima provocazione puranco sarà la sorpresa della propria moglie in adulterio ; e l'uccisione della medesima o dell'adultero, o d'ambedue ne presenta la fattispecie dell'omicidio commesso per giusto dolore.

„ Art. 284. Quando dal momento della provoca-
„ zione a quello dell'uccisione del provocante vi è
„ corso l'intervallo di ore *ventiquattro* l'omicida è pu-
„ nito come reo d'omicidio commesso con animo deli-
„ berato „.

Le passioni dell'uomo altre sono diuturne altre sono effimere. Le diuturne sono l'amore l'orgoglio, l'avarizia, la gelosia ; fra le effimere primeggia l'ira detta dagli antichi *brevis furor*. Se dopo un lungo lasso di tempo noi tuttora rammentiamo l'ingiuria ricevuta da taluno, e se una tal memoria ci è ancor grave la ira cambiasi in odio, passione fredda, diuturna, e di indole tutta diversa dallo sdegno; passione che presuppone tutta la premeditazione, tutta la calma nell'esecuzione del delitto, passione in una parola, che non può offrirci alcun valevole motivo per mitigare la pena. Qual potesse essere peraltro il periodo di tempo determinabile per distinguere l'ira dall'odio, l'omicidio doloso semplice dall'omicidio premeditato era tesi ben con-

Digitized by Google

troversa fra gli scrittori di criminal diritto. Alcuni vollero restringere la durata dello sdegno al corso di sole sei ore, altri al giorno naturale; altri abbandonando le presunzioni suggerirono un' osservazione di fatto, rimarcare cioè se l' omicida dopo l' ingiuria ricevuta fosse passato ad atti estranei; altri finalmente opinarono per lasciarne la decisione all' arbitrio del giudice, cui dovessero esser di norma in oggetto l' indole dello omicida, i costumi, la diversità delle circostanze. Il nostro legislatore peraltro troncò per noi la questione, e senza abbracciare alcuna delle suddette opinioni, le quali qual più, qual meno, tutte presentavano degli assurdi, stabilì che per considerare l' omicidio come premeditato, dovessero esser decorse ore 24. dalla provocazione. Sanzione ella è questa prudente e filosofica, come saviamente avverte anche il Giuliani, mentre lo indicato periodo di tempo abbraccia anche quelle ore che la natura assegna al riposo de' mortali, e di questo nulla vi è più efficace a calmare il caldo delle passioni effimere. Quindi può giustamente affermarsi che dopo il decorso delle ore 24. l' ira non è più, e se avvenne delitto, fu questo conseguenza di fredda passione, dell' odio.

„ Art. 285. È riputata provocazione ne' rispettivi „ gradi sopraespressi l' offesa recata agli ascendenti, e „ discendenti, al fratello, ed alla sorella carnale, ed „ al conjuge „.

Digitized by Google

Sì egli è vero purtroppo, noi siamo mossi all' ira non solo dalle offese, che toccano direttamente noi stessi; ma bensì da quelle che toccano le persone a noi più care, e fra queste non possono non primeggiare le persone nel superiore articolo indicate. Sono le voci della natura, di questa madre sì cara e potente insieme, che ci parlano a prò di loro, ed il voler sopire queste voci sarebbe l' attentato il più infesto alla religione, alla morale. Quindi giustamente rispettando sì sacri sentimenti il nostro legislatore valutò per ritenere la provocazione *ogni qualunque offesa* agli ascendenti, discendenti, fratelli e sorelle carnali, ed al conjuge. Il delitto commesso in seguito della provocazione di tal genere dicesi comunemente nel foro commesso per giusto dolore - *Ob justum dolorem homicidium simplex mitius punitur si . . . . . pater filii, vel filius patris caedem, interfectoris caede illico vindicaverit.* Così il Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 930.) Ma di grazia non lo sarà egualmente se del fratello, del conjuge sull' istante colla morte la morte si vendichi? E non sono queste persone ahi! pur troppo carissime? Egli è mai possibile rattenere l' ira che non divampi alla vista dell' uccisione di loro? Sembra a me che dello stesso professore Pisano siasi mostrata più filosofica in argomento la nostra legislazione. Del restante la qualità della persona, e la qualità dell' offesa debbono valutarsi dal savio discernimento del giudice per ritenere la semplice, o la grave, o la gravissima provocazione.

Digitized by Google

„ Art. 286. Ignorandosi l' autore dell' omicidio „ commesso in una rissa, nella quale più individui „ sostennero le parti contrarie all' ucciso, sono tutti „ puniti colla galera dai cinque ai dieci anni „.

Ella è questa una massima giustissima e nella quale convengono gli scrittori tutti sì pratici, che teoretici della nostra scienza. È principio inconcusso di diritto che non possa concepirsi complicità nella rissa, allorchè questa sia realmente sorta improvvisa, e senza precedente concerto, dovendo essere ciascuno tenuto del fatto proprio. Espresse già questo principio il G. C. Paolo - *Si in rissa percussus homo perierit, ictus uniuscujusque in hoc collectorum contemplari oportet* (*Dig. lib.* 48. *tit.* 8. *l.* 17.) Se peraltro fra più feritori, che tutti sostennero le parti contrarie all' ucciso non apparisca chi produsse la letale ferita, egli è d' uopo onninamente appigliarsi al mezzo d' una pena straordinaria a carico di tutti. E realmente è un fatto che la sicurezza sociale per l'omicidio fu gravemente turbata; di quà la necessità del pubblico esempio. D'altronde il punir tutti come omicidi sentirebbe di soverchia severità, come il punir tutti come rei di semplice ferita darebbe nell' opposto estremo di soverchia mitezza. Quindi fra tali due estremi la necessità d' un giusto mezzo, quale è appunto quello da noi superiormente accennato, ed adottato della nostra legislazione. È tutto ciò sempre che si tratti di reale rissa, di pugna improvvisa, ed impreveduta. Se però con preordinazione

Digitized by Google

all' omicidio siasi eccitata la rissa stessa, o per una tal qual cospirazione fra i corrissanti, in questo caso sono tutti tenuti dell' omicidio o come correi, o come complici, secondo che vi avranno avuta una maggiore o minor parte, mentre fu in tutti l'animo, e la determinazione ad uccidere - *Equidem arbitror in primis videndum esse an plures consulto, et veluti per cospirationem rixam eccitaverint, ut hominem unum occiderent. Eo pereunte singuli tenentur de caede, quia singuli animum occidendi habuerunt. Attamen si liqueat cujus ictu homo perierit ab eo solum, qui proxima caedis causa fuit, ordinaria homicidii paena reposcenda, caeteris nonnihil fortasse ex ea paena remittendum est* - Così dottamente il Cremani (*lib.* 2. *cap.* 5. §. 21.) col quale concorda pienamente il Renazzi, (*Elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 4. *cap.* 1. §. 19.), e con tali distinzioni deve essere inteso il superior articolo 286.

„ Art. 287. L' omicidio commesso nell'ubriachezza „ da chi è solito ad ubbriacarsi è punito colla galera „ perpetua „.

„ Art. 288. Colui che volontariamente si inebbriò „ a fine di commettere un' omicidio, è punito come „ reo d' omicidio commesso con animo deliberato „.

„ Art. 289. Se senza tale animo o fine, l' omici„ dio commesso nello stato d' ubbriachezza, da chi „ non è solito d' ubbriacarsi, è punito colla galera da„ gli anni cinque ai dieci „.

Digitized by Google

Grave questione fassi fra gli scrittori di criminal diritto per risolvere se o no sia punibile il delitto commesso nell'ubbriachezza, e quando affermativamente fino a qual grado. Il Filangeri (*Scienz. delle legisl. lib.* 5. *part.* 2. *cap.* 37.) non solo lo sostiene punibile, ma altresì punibile come doloso; e solo opina che la pena da stabilirsi dalle leggi potrebbe esser quella dell' *infimo grado di dolo, quale desso riconosce nell'azione commessa nell' impeto degli affetti.* Gli argomenti di cui si vale quest' illustre scrittore sono i seguenti. Colui che vuole la causa non può non voler l' effetto: ma l' ebbro prima d' inebriarsi conosceva il fine e le circostanze dell' intemperanza, che era per commettere, conosceva il fine e le circostanze delle azioni, che dalla ebrietà dipendono: dunque ha voluto tali conseguenze: dunque con queste ha voluto pure la violazione della legge. Nè è a credersi, prosegue l' illustre scrittore, che l' azione dell' ebrio possa dirsi colposa soltanto. Vi è una grande differenza tra la violazione della legge commessa per colpa, e quella commessa nell' ebrietà. Nella prima l'azione che ha prodotto l'effetto contrario alla legge è per se indifferente, nell' altra vi è un male nella causa, vi è un male nell' effetto. Infatti il tirare ad una lepre che fugge non è per se stesso un male; ma diviene tale quando per questo mi metto nel rischio d' uccidere un' uomo. L' intemperanza al contrario nel bere, la volontaria perdita della ragione è per se stessa un male, che fassi doppio se nell' ubbriachezza si commetta un delitto. Infine come ulteriori ragioni a

Digitized by Google

comprovare il suo assunto adduce lo scandalo che deriva dall' ebrietà, l' inclinazione frequente a questo vizio, e la necessità di reprimerlo, la difficoltà di potere escludere l'ebbrezza, e la facilità, che così ne derivarebbe d' eludere il rigor della legge. L' Anton Mattheo (*proleg. cap.* 2. *num.* 14), cui aderiscono il Criminalista Romano, ed altri ama distinguere l' *ebrio* dall' *ebrioso*. Intende per ebrio quello che non per consuetudine, e per abito, ma bensì accidentalmente s' ubbriaca; per *ebrioso* poi quello che per prava consuetudine è dedito a simil vizio. Riconosce nel primo un'azione *ex impetu*, e lo vuole più mitemente punibile. Dichiara d' altronde il secondo punibile colla pena ordinaria stabilita pel delitto, di cui si rese responsabile. Il Cremani (*de jur. crim. lib.* 1. *part.* 1. *cap.* 2. §. 9. 10.) fa un egual distinzione d'ebbrezza *abituale*, ed *accidentale*, e questa seconda la suddistingue in *fortuita* e *volontaria*. Adottata poi l'opinione del Bohemero di distinguere tre gradi di dolo, *sommo* che fa consistere nella premeditazione; *medio* che riconosce nel proposito di delinquere diretto non premeditato; ed *infimo* che pone nell' animo indiretto di delinquere, ama di riconoscere quest' ultimo grado di dolo nell' *ebrio abituale*, la semplice colpa nell' azione dell' ebrio *accidentale volontario*, e dichiara impunibile l' *ebbrezza accidentale fortuita*. La nostra legislazione peraltro sembra che in tale discordanza d' opinioni abbia amato abbracciare la distinzione dell' Anton Matthei, mitigando in qualche parte la pena da questo stesso proposta per l' ebrio abituale (*citati*

Digitized by Google

art. 287. 289.) Mi sembra però che la questione non possa esattamente risolversi, senza riportarsi alle dottrine del chiarissimo professor Puccinotti (*lez. di medic. leg. sez.* 23. §. 3.) Questi distingue tre gradi nell' ubbriachezza, e chiama il primo *ubbriachezza giuliva*, il secondo *ubbriachezza furibonda* o maniaca, il terzo *ubbriachezza letargica.* Riconosce *la prima in un' insolita vivacità, nel rapido corso dell' idee, ed in un folle brio, che ottunde di tanto il sentimento morale, di quanto esalta il piacere della sensuale esistenza; ripone la seconda nella dimenticanza del passato, in una confusa intelligenza del presente, in un fermento di passioni violente, ed irresistibili, in una parola in una tal quale somiglianza col maniaco.* Ne ravvisa infine l' ultimo grado, *in una piena dimenticanza di se stesso, in un sonno letargico, in una totale depressione di forze sì mentali che fisiche.*

Nel primo grado d' ebbrezza quantunque il rapido flusso de' pensieri osti alla riflessione, l' ubbriaco è tuttavia in grado di dominarsi, e di poter reprimere i suoi trasporti, e l'espressione de' proprj sentimenti. Quindi deve ritenersi responsabile delle proprie azioni innanzi la legge, e tale suo esaltamento deve valutarsi solo ad escludere nelle azioni stesse la premeditazione. Nel secondo avendosi chi ad ogni minima occasione dassi in preda ad un cieco furore più per irriflessione, che per reale deliberazione, pare che possa adottarsi l' indicata dottrina del Cremani, distinguere cioè l' *ebbrezza abituale*, ed *accidentale* e questa seconda in *volontaria* e *fortuita.* Se l' ebbrezza è abituale in modo

Digitized by Google

che frequenti esperienze abbiano appreso all'individuo di sorvegliarsi, e di stare avvertito sulle triste conseguenze dell'ubbriachezza, ed egli nondimeno sia tornato ad ubbriacarsi, ed in questo stato abbia delinquito, in tal caso nella di lui azione deve riconoscersi se non un dolo *speciale*, almeno un dolo *generale*; una volontà cioè non aborrente dalla violazione della legge, ed una intenzione indiretta a quell'azione delittuosa, di cui si rese responsabile. Quindi sarà meritamente punibile colla pena respettivamente stabilita per l'infimo grado di dolo. Se poi la di lui ubbriachezza è accidentale sì ma volontaria, inallora potendosi attribuire all'ebrio un'imprudenza, una mancanza di calcolo de' possibili, nella di lui azione dovrà riconoscersi non il dolo, ma la colpa, e come tale sarà punibile. Infine se l'ebrezza sia accidentale fortuita, inallora dovrà essere intieramente scusabile qualsiasi delittuosa azione ne fosse il tristo risultato; mentre in questo caso manca pure la precedente volontà di darvisi in preda, e così di esporsi avvertitamente a quegli effetti, che ne possono essere troppo facilmente la trista conseguenza. Nel terzo grado poi dell'ebbrezza essendo l'uomo fisicamente incapace di delinquere, è fuor di proposito ogni questione. È desso in questo stato più pericoloso per se che per gli altri: quindi chi veglia alla pubblica sicurezza non dovrà che prendere le precauzioni opportune a salvarlo da un'infortunio. Del restante coerente al sentimento di presso che tutti i criminalisti, e sommamente bene intesa è la sanzione dell'art. 288. in ordine

Digitized by Google

a chi volontariamente s' inebbria per commettere l' omicidio. Il riflesso del Pastoret, che un' uomo il quale medita un delitto, avendo bisogno della calma e preveggenza per commetterlo, non vorrà esporsi a perderle ambedue coll' abuso del vino, mai può persuadere abbastanza, come ben riflette il Giuliani, a fronte della esperienza che fa vedere pur troppo non raro un tal caso nell' istoria de' raffinati mezzi di delinquere.

„ Art. 290. Se l' omicidio è accaduto per colpa „ lieve, è punito colla detenzione di due mesi ad un „ anno „.

„ Art. 291. Se con colpa grave è punito coll'opera „ pubblica da uno a tre anni „.

„ Art. 292. Se con colpa gravissima è punito colla „ opera pubblica dai tre ai cinque anni „.

„ 293. Questa pena si applica all' autore d' omici- „ dio colposo, mentre esso dava opera a cosa illecita, „ oltre la pena del delitto, al quale dava opera „.

La colpa si definisce dal Giuliani col Carmignani *una volontaria omissione di diligenza, per cui l' uomo nell' agire non prevede quegli effetti, che dalla sua azione derivar possono contrarj alla legge* - Quindi è chiaro per tal definizione, che si ha la colpa, allorchè per la volontà si omette di richiamare l' attenzione dell' intelletto su tutti gli effetti contrari alla legge, che derivar possono dalla propria azione; d' onde la violazione della legge stessa, quantunque impreveduta, e non voluta

Digitized by Google

direttamente. Siccome è la negligenza quella che costituisce la natura della colpa, così dai diversi gradi della medesima soglionsi comunemente desumere quelli della colpa. L' omissione della diligenza la più comune e che suole usarsi da chiunque nelle cose proprie, costituisce quella che dai RR. giureconsulti dicesi *colpa lata*; il Renazzi ce ne dà un esempio nel potatore che getta nella pubblica via un ramo reciso dall' albero, senza avvertire, e colpita persona che per di là transitava, l' uccide. Costituisce la colpa lieve la trascuranza della comune diligenza, di quella diligenza cioè che suole usare ogni prudente padre di famiglia. Tale sarebbe la colpa di colui, che insorto l' incendio trascura per estinguerlo d'usare di tutta quella premura, che avrebbe usata ogni uomo attento, ed accurato. Si ha infine la colpa lievissima nel caso della trascuranza della massima diligenza, di quella cioè che non suole usarsi, che dalle persone prudentissime, ed oculatissime. Questa sarebbe appunto la colpa del padre di famiglia che diligentissimamente non avesse custodito il fuoco, d'onde in tempestosa notte ne deriva non lieve incendio (*Renazzi elem. jur. crim. lib. 4. cap. 6. Carmignani elem. jur. crim.* §§. 100. 101.) Il Filangeri che spesso declinò dalle comuni teorie, e col fervido, e penetrante suo ingegno rintracciò ed aprì nuove vie a perfezionare la scienza della social sicurezza, il simile tentò rapporto alle teorie sulla colpa. Distinse ancor esso nella medesima tre gradi, ed a definirli pose il seguente canone - *Quando le circostanze che accompagnano l'azione*

Digitized by Google

mostrano che nell' animo di colui, che agisce la possibilità dell' effetto alle leggi contrario, che l' azione ha prodotto, è eguale o maggiore alla possibilità dell' effetto, che si era proposto di conseguire, la colpa sarà MASSIMA; quando è minore, ma non è molto remota, la colpa sarà MEDIA, quando è remotissima la colpa sarà INFIMA (*Scienz. della legisl. lib.* 3. *part.* 2. *cap.* 37.) Il Filangeri col porre tal nuovo canone pare che abbia voluto evitare quella certa petizione di principio, che realmente si ravvisa nel modo tenuto comunemente dai criminalisti nel definire i tre diversi gradi della colpa. Il Giuliani però (*Inst. crim. lib.* 1. *pag.* 95. *ediz. second.*) trova poco esatto questo di lui concetto, e vi ravvisa primieramente un' errore nella confusione fatta della possibilità degli effetti, che sta nella natura delle cose, coll' animo dell' agente, e nell' aver fatto dipendere da quest' animo i gradi della colpa; laddove è ne' limiti della logica giudicatrice dell' uomo di non poter penetrare nell' interno d' altrui. Secondariamente altro pur ne ravvisa nel confronto fatto della possibilità dell' effetto voluto dell' agente colla possibilità dell' effetto nocivo non voluto, e nell' aver fatto dipendere dalla prossimità, o lontananza de' rapporti fra l' uno e l' altro la maggiore o minore entità della colpa, quando non sempre il conseguimento dell' effetto voluto porta seco l' esclusione dell' effetto contrario alle leggi. Opina da altronde lo stesso autore che il calcolo della colpa debba desumersi dalla sola maggiore o minor probabilità dello effetto nocivo ed illecito, e conseguentemente nel modo

Digitized by Google

che segue rettifica il canone giuridico del Filangeri - *Quando la probabilità che accada l' effetto vietato è maggiore od eguale alla probabilità che l' effetto stesso non accada, la colpa è* ***LATA***; *quando la prima è minore della seconda, ma non remota, la colpa è* ***LIEVE***; *quando è remota; la colpa è* ***LIEVISSIMA.*** - Checchè sia poi di tal questione che se amammo accennare, siamo però lontani dal voler decidere; egli è indubitato ch' è molta la differenza che passa fra il dolo, e la colpa; nè vi è colpa sì grave che possa al dolo equipararsi. Evvi nel dolo la perfetta conoscenza della qualità dell' azione; deriva la colpa da oscitanza nel valutarne i possibili effetti; vuole l' agente doloso decisamente la violazione della legge; tale è il suo proposito, tale il suo consiglio; v' incorre l' agente colposo contro la sua espettazione, laddove mirava egli ad azione diversa. Costituisce in una parola la natura del dolo una volontà decisamente diretta al delitto, quella della colpa una volontà oscitante, un' intenzione indiretta non preveggente. Quindi si attribuisce il dolo a pravità d' animo, ad imprudenza la colpa.

Tale essendone la natura potrebbe nascere il dubbio se possa dirsi politicamente imputabile. E realmente a primo aspetto parrebbe, che si dovesse adottare una sentenza negativa sia che si consideri sotto l' aspetto morale, sia sotto il politico. Infatti manca nella colpa quella pravità d' animo e quel deciso proposito di nuocere, che rendono moralmente male le azioni dolose, e manca pure il danno sociale, che le rende politica-

Digitized by Google

mente imputabili. Riflette però giustamente il Carmignani che sotto la colpa specialmente lata si nasconde il sospetto del dolo, tanto che non sarebbe ben garantita la pubblica, ed individual sicurezza, se le azioni colpose non venissero convenientemente represse. Quindi l' imputabilità politica di tali azioni deve esser sempre proporzionata alla probabilità che desumesi dalle circostanze di fatto, che le medesime azioni colpose non da difetto d' avvertenza, ma da determinazione di volontà siano derivate. Per quanto urgente poi sia tal probabilità fino a che non raggiunga la morale certezza, non potrà mai autorizzare a pena grave ed ordinaria; ma bensì soltanto a pena mite, e d'indole correzionale.

Coerentemente ai premessi principj, la nostra legislazione pur anco ha distinto nell' omicidio tre gradi di colpa *lieve* cioè, *grave*, e *gravissima*, ed a questi tre diversi gradi ha proporzionata la pena corrispondente, che non può eccedere l' opera pubblica dei tre ai cinque anni. È sentimento di presso che tutti gli scrittori che ordinariamente la colpa lieve, e lievissima debbano escludere l' azione criminale, e dar solo luogo all' emenda de' danni in via civile (*De Simoni de' delitti di mero affetto part.* 1. *cap.* 11. §. 9.) Una delle eccezioni peraltro la presenta il caso dell' omicidio, e perciò meritamente il nostro legislatore ha per tutti i diversi gradi di colpa comminata la pena corrispondente. Egli è troppo interessante al ben essere sociale che sia repressa qualunque benchè tenue oscitanza, ed inavvertenza, laddove si tratti di garantire la

Digitized by Google

vita del cittadino; e perciò nell' omicidio, che ne costituisce la piu grande lesione, non potrebbe lasciarsi totalmente impunita la colpa lieve, e lievissima. Il Carmignani avverte che affinchè nell' omicidio possa parlarsi di colpa, e non di dolo, necessita che l'agente non solo manchi dell' animo d' uccidere, ma altresì di quello di ferire. Il Giuliani però opina che simile sentenza del professore Pisano debba abbracciarsi con una distinzione, cioè nel caso che s' abbia nell' agente un animo deliberato ad offendere, non così però se questi abbia agito nell' impeto dell' ira, profittando d' un'arma qualunque atta a ferire, offertagli dal caso; e procura di sostenere questa sua opinione coll' autorità di Platone e Cicerone, delle RR. LL. e degli illustri interpetri di queste Nood e Voet (*Inst. crim. lib.* 4. *pag.* 284. *ediz. sec.*) A dir vero però non so abbracciare tal distinzione dell' altronde egregio professore. Le autorità che egli adduce valgono mirabilmente a provare la differenza dirò così psicologica delle azioni premeditate, e delle azioni d' impeto, e così a confermare la distinzione che meritamente fassi nella nostra scienza di dolo *ex proposito*, e di dolo *ex impetu*; non mi sembra però che possa dedursene egualmente che colposo soltanto debba riguardarsi l' omicidio commesso nell' impeto dell' ira, da chi profittò dell' arma, che la prima gli si offerse alla mano. Bisognerebbe così eliminare dalla scienza l' indicata distinzione d' azioni *ex proposito* e di azioni *d' impeto*, ed ammettere solo azioni premeditate, e colpose. Infatti non consiste appunto nell' impreveg-

Digitized by Google

genza di tutte le conseguenze dell' azione vetita, che l' uomo intraprende nell'effervescenza delle passioni, la azione d' impeto? E non s' avrebbe un crimine premeditato se egli e prevedesse, e potesse prevedere le conseguenze tutte della sua azione? D' altronde della colpa è ben diversa la indole; in questo caso l' agente non vuole affatto l' azione criminosa, mira desso a tutt'altro, a fine il più delle volte lecito; e se l' azione stessa si avvera è ciò contro la sua decisa volontà, contro sua voglia. Inoltre per seguire la sentenza del Giuliani sarebbe d' uopo farsi scrutatore de' cuori, leggere l'animo dell' agente, onde vedervi se ebbe animo d' uccidere, o ferire. L' atto esterno che può, e debbe solo valutarsi dal criminalista per dedurne l' interno, non ne potrebbe dare quella norma che si desidera. Ancorchè l' agente impetuoso profitti d' un bastone, che primo gli si offre alla mano, se desso anzi che in altra parte colpisca ove risieggono i più importanti organi della vita, come vorremmo noi dedurne, che abbia avuto animo di ferire anziche d' uccidere? Tale atto esterno non par piuttosto che ne dia contezza d' un animo deciso all' uccisione? Concludiamo adunque che a nostro parere è giustissima la sentenza del Carmignani, e da abbracciarsi indistintamente.

Il nostro legislatore dopo d' aver stabilita la pena pe' tre diversi gradi della colpa, nell' articolo successivo 293. dichiara, che la stessa pena comminata per la colpa gravissima è applicabile all' autore dell' omicidio colposo, quando questi versava

Digitized by Google

sava in cosa illecita, oltre la pena del delitto, al quale dava opera.

Insegnano comunemente i DD. che l'azione può essere illecita od *assolutamente*, lorchè s'opponga od alle leggi, od ai buoni costumi; o *relativamente* per il *luogo* cioè, per il *tempo*, per la *persona*, pel *modo*. L'azione illecita per il *luogo* si esemplifica nel barbiere, che postosi ad esercitare il suo mestiere in sito destinato al giuoco, colpito nel braccio dalla palla, ferisce la persona, cui radeva la barba (*Dig. lib.* 9. *tit.* 2. *l.* 11.); come altresì nel militare, che si esercita al bersaglio fuori del luogo a ciò destinato, ed uccide persona, che di là si avviene a passare (*Ist. lib.* 4. *tit.* 3. §. 4.). Pel *tempo* in colui, che dando fuoco alla stoppia in giornata ventosa è cagione che l'incendio si dilati, e così ne derivi grave danno ad altrui (*Dig. ivi l.* 30. §. 3.) Per *la persona* in colui che estraneo alla milizia si pone a tirare a bersaglio nel luogo a ciò destinato, ed uccide taluno che per di là transita (*Inst. lib.* 4. *tit.* 3. §. 4.) Pel *modo* infine nel maestro che nella correzione eccede a segno da ferire, od uccidere il discepolo (*Dig. lib.* 9. *tit.* 2. *LL.* 5. §. 6. *e* 6.); nel medico che dopo d'avere intrapresa di taluno la cura lo abbandona, e questi perisce (*Inst. lib.* 4. *tit.* 3. §. 6.), o che imperito gli appresta nocivo medicamento, o male porta a termine una qualche operazione, e lo uccide (*Inst. luog. cit.* §. 7. *Dig. luog. cit. l.* 7. §. 8. *l.* 8.) Se bene ora si rifletta a tali teorie pare presso che impossibile l'immaginare un' omicidio colposo senza

Digitized by Google

che l' azione non sia illecita od assolutamente, o relativamente. Nè sembrarebbemi perciò un paradosso lo asserire che azione lecita totalmente, ed omicidio colposo siano un reale contradittorio. E valga il vero; se dall' azione astrattamente lecita derivò l' omicidio in modo però che l' intelletto dell' agente lo potesse prevedere, è d'uopo concludere, che essa fu illecita relativamente o pel luogo, o pel tempo, che la rendette pericolosa. Il Giuliani ben riflette che se l' azione fosse lecita tanto astrattamente presa, che relativamente alla *persona*, al *tempo*, al *luogo*, ed al *modo*, come nella fattispecie figurata dal Filangeri d' un' uomo, che dentro un' orto proprio, circuito da mura, e di cui serbava gelosamente presso di se la chiave, esplose l' archibugio per uccidere una lepre, e trafisse un' uomo, che insalito il muro, erasi quivi appiattato, in questo caso non si può avere affatto l' omicidio colposo, ma bensì dovrà parlarsi d' omicidio casuale, ed impunibile intieramente. Ritengo quindi che nell' art. 293. siasi inteso dal legislatore parlare d' azione illecita in se, ed assolutamente, e non già di quelle che lo sono relativamente; dappoichè nel diverso caso bisognerebbe dire superflua la distinzione, che includono gli *art.* 290. 291. 292., ed oziose presso che intieramente le sanzioni de' citati articoli. Un' ulteriore ragione per ritenere giusta tal mia opinione pare che la somministri la comulativa prescrittasi nel ridetto *art.* 293. alla pena dell' omicidio colposo, dell' altra sancita pel delitto, cui davasi opera.

Digitized by Google

„ Art. 294. Se nell'omicidio commesso per difesa „ della vita, dell'onore, e delle proprietà siansi ec- „ ceduti i limiti della necessaria difesa, il trasgressore „ è punito da uno a tre anni di detenzione „.

Abbiamo già osservato nel comento all'art. 13. n. 1. che la volontà al suo libero e pieno esercizio esige il maggior numero degli elegibili, che le circostanze del caso possono fornire; che la diminuzione del numero degli elegibili, prodotta da una forza capace di spingere prepotentemente, ed irresistibilmente la volontà in una direzione sola, costituisce la *coazione*; che l'azione umana in questa circostanza commessa perde della sua natural libertà in proporzione del diminuito numero degli elegibili. Osservammo pure che la forza capace dell'indicato effetto se fosse fisica produrrebbe l'azione *invita*, essendo morale può solo produrre la *coatta*, la quale resta volontaria pur sempre; che infine fra le forze morali, che poderosamente agiscono sulla volontà umana, tiene il primo luogo il *timore*, ed è perciò questo sentimento riconosciuto come il fonte unico della *coazione*. Non sempre peraltro la azione derivante da timore è impunibile; affinchè sia tale è necessario che riunisca più estremi, quali sono appunto quelli, che secondo il linguaggio del foro costituiscono il moderame d'incolpata tutela. Giusta i più recenti scrittori di criminal diritto i suddetti estremi riconosconsi nella *minaccia d'un male imminente*, *improvviso*, *presente*, *ingiusto*, *grave*, *inevitabile*; donde ne

Digitized by Google

derivi un timor tale da scuotere anche l' uomo il più fermo. *Imminente* sarà il timore, se l' agente non avrà colla sua azione prevenuto un male lontano. Sarebbe cosa infatti assurda il voler parlare di difesa, laddove mancasse l' aggressore. Sarà *improvviso* quando l'agente non avrà aspettato imprudentemente il pericolo, mentre aveva opportunità d' evitarlo; ma bensì vi si sia avvenuto, allorchè meno ne sospettava. Sarà *presente* quando il male non riguarda il tempo futuro, ma è tale che ragionevolmente può temersene l' esecuzione nell' atto della stessa coazione; nè interessa punto da altronde se la persona che ne minaccia sia fuori di se o per aberrazione mentale, o per l' ebbrezza. Sarà *grave* se riferisca a cosa preziosa di sua natura, e non per mera opinione degli uomini, e tale altresì che superi od almeno eguagli quello in che consiste l'azione alla legge contraria. Sarà *ingiusto* quando l' agente non vi avrà dato motivo coll' immischiarsi in cosa illecita. Tale non potrebbe dirsi rapporto a colui che venisse aggredito, perchè sorpreso in adulterio o dal padre, o dal marito dell' adultera. Sarà finalmente *inevitabile* quando l' agente non abbia altro scampo che nell' effettuazione della cosa vietata. Se poteva commodamente fuggire, ricovrarsi in luogo sicuro, od evitare altrimenti il minacciato pericolo, mancherà sempre un simile estremo. Si è detto poi in genere grave il timore quando il male minacciato è eguale, o maggiore di quello, in cui consiste l'azione dalla legge vietata. Venendo peraltro al caso concreto, in cui l' azione, della

Digitized by Google

di cui impunibilità si discute, è l'omicidio, quale sarà il male, che possa giustificare un tale estremo? La vita è senza meno l'oggetto il più caro, il più prezioso per l'uomo, la natura stessa è quella, che gl'inculca il gran precetto *serva te ipsum*, ed il diritto d'esser in questa rispettato è il più giusto, ed incontrastabile. Quindi se taluno venga posto nella vita in pericolo da ingiusto aggressore, egli è evidente che non potendo evitare altrimenti sì fatale cimento, potrà spingere la propria difesa fino all'uccisione dell'aggressore stesso. Quì la parità del male è evidente. Che dovrà dirsi però se l'attentato sia soltanto all'integrità del corpo, al pudore, ai beni di fortuna, all'onore? Per l'integrità del corpo possono valere presso che le stesse ragioni addotte in ordine alla vita; poichè sebbene tale attentato non sia diretto a troncarla intieramente, pure, esponendola a pericolo, e diminuendo così la felicità dell'uomo forse per tutto il tempo del viver suo, deve giustamente derivarne il diritto di respingerlo anche colla morte dell'ingiusto attentante. Una maggiore difficoltà incontrasi in ordine al pudore. Sembra che lo attentato al medesimo non sia un male tale da autorizzare l'omicidio. Eppure la più parte degli scrittori meritamente gli accorda tanto valore da mandare impunito l'omicidio, che venisse commesso per conservarlo, nella persona dell'attentante, laddove mancavasi d'altro mezzo all'effetto. Dissi poi meritamente, poichè la lesione del pudore reca alla donna un'insanabile ferita, ferita sommamente grave nell'opinione degli

Digitized by Google

uomini, che debbe sempre rispettarsi anche dai legislatori quando dal retto, dal giusto non diverge. Questa verità non isfuggì ai RR. GG., e perciò si ha nel Dig. *lib.* 48. *tit.* 8. *l.* 1. §. 4, ove si legge - *Divus Hadrianus rescripsit eum qui stuprum sibi vel suis inferentem occidit, dimittendum* - Quello che si è detto del pudore non sembra potersi egualmente estendere al pericolo dell' onore, e dell' estimazione. Consiste l' estimazione in quell' opinione vantaggiosa, che si ha di noi da altrui, ed è costituita dal consentimento della più parte de' cittadini, e da quei principalmente, in cui risieggono probità, e buon senso. La discordanza, la temerità, l'imprudenza d' un solo non può certo rapirci questo bene, di cui l' uomo par che troppo abbisogni in società. Quindi svanisce la necessità d' offendere in ispecie colla morte per riparare ad un oggetto, che non può soffrire alterazione per malignità di taluno. Le sole pregiudicate opinioni de' bassi tempi, l'umor fiero di que' Cavalieri esaltati, e sdegnosi poteva far credere necessario di tergere, di lavar l' ingiuria col sangue dell' offensore. La Dio mercè sono succedute a queste, opinioni più miti, più giuste, ed il disprezzo dell' ingiuriante da ogni uomo di buon senso, si ritiene la vendetta la più confacente ed adequata. Resta ora a parlarsi de' beni di fortuna. Nello stato antisociale, in cui tutto è abbandonato all' individuale difesa non potrebbe concepirsi una ragion sufficiente perchè l' uomo dovesse rispettare la vita di chi ingiustamente tentasse rapirgli quanto egli a se procurò per camparla. Nella società

Digitized by Google

civile però le cose cambiano aspetto. Qui è presso che inconcepibile il caso, che il furto esponga a pericolo di morire per mancanza di vitto. Nella società altri sussidj altri mezzi ha l' uomo per provedere alla propria sussistenza, che mancangli intieramente nello stato antisociale. Infatti sebbene ne' primi tempi di Roma per le LL. delle XII tavole fosse permesso sempre l' uccidere il ladro notturno e diurno, se andasse armato, non di meno in seguito recedettero da questa massima, come si ha nel Dig. *lib.* 48. *tit.* 8. *l.* 9,, ove il G. C. Paolo così s' esprime - *Furem nocturnum si quis occiderit, ita demum impune feret, si parcere ei sine suo periculo non potuit.* - D' onde il chiarissimo Cremani deduce che se può risparmiarglisi la vita, senza il pericolo della propria (e ciò è sempre quando ai beni soltanto, e non alla vita, ed all' integrità del corpo ne attenti) e non ostante s' uccida - *Censetur occidisse furem non valde periculosum, adeoque dimittendus non est (de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 5. §. 12.) Molti DD. però diversamente la pensano, e fra questi il Renazzi, ed il Boehemero, e con questi par che vada concorde la nostra legislazione, laddove all' articolo 294 s' esprime - *Se nell' omicidio commesso per difesa della vita, dell' onore e delle PROPRIETA' siensi ecceduti i limiti.* Facendosi quivi insieme alla vita, ed all' onore menzione anche delle proprietà, è chiaro che dalla legislazione stessa si volle estendere pure alle medesime il diritto di difesa, ed autorizzare, quando lo richiegga la necessità, anche l' uccisione dell' aggressore. Non di meno sono

Digitized by Google

del divisamento che debba ciò intendersi colle seguenti modificazioni 1. che la cosa che si tenta rapire sia di qualche entità per la persona, cui si vorrebbe involare, 2. che le sia assolutamente necessaria, tanto che perdendola veggasi esposta insieme alla propria famiglia a certa ed estrema miseria; 3. che il rapitore sia persona ignota, tanto che manchi il modo d' implorare verso il medesimo il braccio della giustizia. È qui pure da avvertirsi che il vocabolo onore deve ritenersi usato dalla nostra legislazione in senso di pudore, e non già di semplice estimazione. Le ragioni che giustificano questa nostra opinione sono quelle stesse superiormente esposte, e che quì sarebbe superfluo il ripetere. Stabiliti per tal modo gli estremi, che costituiscono il moderame d' incolpata tutela, è d' uopo avvertire che il primo cioè il timor grave è talmente essenziale a costituire l' azione più o meno coatta, che escluso il medesimo, l' azione non può più dirsi tale, ma passa nella categoria delle provocate. Quindi un tale estremo si chiamerà essenziale, e *principalmente costituente il moderame d' incolpata tutela: gli altri poi dirannosi accessorj.* Se si verifica la deficienza d' uno o più degli estremi accessori si avrà giusta le diverse circostanze un difetto di moderame, od un eccesso di difesa, punibile il primo colla misura dell' omicidio colposo, ed il secondo a proporzione del maggiore o minore eccesso, ma sempre come doloso. Tal sentenza, che fra i più recenti è abbracciata dal Carmignani, e dal Giuliani, non piacque al Boehemero (*ad Carpz. quaest.* 29. *obs.* 1.), il

Digitized by Google

quale ama riconoscere tanto nell' eccesso di difesa, quanto nel difetto di moderame lo stesso carattere di colpa, tranne il caso in cui l' aggredito sia stato il primo provocante. Il Carmignani però, che accennò solo questa dottrina negli elementi di diritto criminale, (§. 931.) la ripropone nuovamente nella sua teoria delle leggi di social sicurezza (*lib.* 2. *cap.* 11. §. 5.) e quì la sviluppa, e difende con quella profondità di dottrina, che lo distingue. Premesso l' insigne autore l' incontrastabile principio, che l' uomo è mosso ad agire dalle doppie spinte del piacere e del dolore; dimostrato il diverso carattere dell' uno, e dell' altro, passa ad osservare che il male si presenta or sotto forma di *minaccia*, or sotto quella d' *ingiuria*; nel primo caso il pericolo cagiona il timore, nel secondo lo sdegno. Questi due sentimenti sebbene abbiano una medesima origine, agiscono però diversamente sulla volontà umana: il primo sembra doverla render quasi stupida, ed agghiacciare, l' altro rendere energica, ed infiammare; il primo produce l' effetto fisiologico di concentrare il sangue al cuore, donde acconciamente dicesi dell' uomo intimorito *impallidì per tema*; il secondo risospinge velocemente il sangue all' estremità del corpo, e però dicesi dell'uomo irato *avvampò di sdegno*: il primo vuole solo la propria salvezza, il secondo mira dippiù alla distruzione della potenza nociva. È vero però che mai, o presso che mai agiscono isolatamente; ed il passaggio dell' animo dall' uno all' altro è quasi istinto di natura, presso che nulla dipendente dall'umana

Digitized by Google

volontà. Se il solo timore realmente agisse sull' animo dell' assalito il gelo, che esso infonde nella volontà, istupidirebbe, e disarmarebbe il suo braccio, anzi che renderlo ardito abbastanza per allontanare da se l' aggressione, il pericolo. Ne discende quindi che a seconda che nell' azione coatta avrà prevaluto più il timore, o lo sdegno si avrà od un difetto di moderame, che vestirà l' indole di colpa, od un eccesso di difesa, meritamente caratterizzabile per doloso. Del restante è da rimarcarsi che la nostra legislazione ha adottata l'opinione del Boehemero parlando cioè indistintamente di eccesso di necessaria difesa; e se s' abbia riflesso alla sanzione penale, sembra che con questo autore abbia voluto ritenerlo colposo, lasciando pure una conveniente latitudine all' arbitrio del giudice, onde possa proporzionare la sanzione medesima al maggiore o minor grado di colpa, che giusta le diverse circostanze si riconoscesse nell' eccesso in discorso.

„ Art. 295. L' omicidio per errore della persona „ uccisa non rende mai per se stesso scusabile l'autore „ del delitto „.

Abbiamo al comento all' art. 26. §. 2. parlato a lungo delle diverse distinzioni che si fanno dell'errore, e fra queste non dimenticammo quella dell' errore *essenziale*, ed *accidentale*, od *efficace*, e *concomitante*, come meglio lo vorrebbe chiamato il Carmignani. Vedemmo che l' errore essenziale, od efficace, che si voglia chia-

Digitized by Google

mare, essendo quello che tutta costituisce la moralità dell' azione, laddove la preordinazione dell' intenzione dell' agente era tutta rivolta a cosa lecita, scusa il fatto qualunque criminoso; che d' altronde l' errore accidentale, o concomitante non gli è egualmente di scusa poichè comunque questo siagli andato compagno, è sempre vero però che l' intenzione dell' agente era rivolta a fine illecito, a fine criminoso. Dovendosi ora nell' omicidio per errore di persona riconoscere una fattispecie dell' errore meramente *accidentale*, meramente *concomitante*, dappoiche se bene vogliasi valutare e ponderare il fatto, questo considerato e nell' intenzione di chi agisce, e nella sua esecuzione, sempre tutti ne presenta gli essenziali caratteri di criminoso non ostante l' errore; ne segue che giusta, e pienamente coerente ai più sani principj della scienza deve ritenersi la sanzione del superiore paragrafo. È qui peraltro da avvertirsi che la circostanza dell' aggirarsi l' agente in cosa illecita, ed anco delittuosa non autorizza a tenerlo indistintamente obbligato a tuttociò che avviene per di lui fatto, ma fuori della sua intenzione: mentre agli occhi della giustizia la differenza dell' intenzione di nuocere merita d' esser sempre valutata, se l' errore ha cambiato un delitto in un diverso delitto; ed ancorchè trattisi d' errore di persona, quando la qualità personale dell' offeso qualificava il delitto (*Carmignani teoria ec. lib. 2. cap. 10. §. 3. n. 4.*)

Digitized by Google

TITOLO XX.

Del Duello

„ Art. 296. L' autore della disfida a duello, che „ abbia anche provocata l' altercazione, divenendo an- „ che omicida del disfidato, è punito colla morte „.

„ Art. 297. La pena discende alla galera perpetua, „ se costa che non abbia provocata l' altercazione „.

„ Art. 298. L' omicidio commesso in duello dalla „ persona disfidata, e provocata, quando sia seguito „ dopo l' intervallo di ventiquattro ore dalla disfida, e „ provocazione, è punito colla morte „.

„ Art. 299. Se è stato commesso nell' impeto „ dell' ira, e in un intervallo di tempo minore, la „ pena è di dieci anni ai quindici di galera „.

Le pregiudicate opinioni sull'onore, che tanto prevalsero nel medio evo, portarono a credere, che un cavaliere non dovesse dissimulare la minima ingiuria sofferta per opera d' altri, senza incorrere nell' infamia, e che altro mezzo non ci fosse di tergerla se non quello di battersi col suo offensore; laddove poi si riguardava come vile ed indegno d' intervenire alle nobili adunanze chi ricusava tale disfida. Quindi le violenze, le guerre private, le singolari tenzoni, che nell' indi-

Digitized by Google

cata epoca tentarono di risommergere intieramente nella barbarie l'Europa, e di ridurre l'umanità presso che al fato estremo. Tanto esaltamento d'opinioni rendeva impotente qualsiasi azione penale alla repressione di simile delitto.

Infatti quale effetto poteva sperarsi dalla pena di morte verso chi tanto sprezzava la vità? Quale dalla infamia, laddove per tergere appunto questa macchia l'uomo imprendeva il duello, e colla spada alla mano chiedeva il risarcimento del ricevuto oltraggio? Ne derivava da ciò un conflitto fra l'infamia di diritto, e l'infamia di fatto, conflitto in cui la prima doveva cedere alla seconda, e mostrare la sua impotenza a fronte delle pregiudicate opinioni che la contrariavano. Correttasi oggi, od almeno moderatasi in oggetto la pubblica opinione mercè i combinati sforzi della religione, della legge civile, della ragione, la penale sanzione ha preso nuovamente il suo impero, ed i legislatori meritamente non dimenticano simile delitto, che sovverte ogni ben ordinato regime, tenta di far prevalere la privata alla forza pubblica, e di far soffrire all'uomo in mezzo alla società i tristi effetti dello stato insociale. Il Duello dai più accreditati scrittori si definisce - *una pugna che due cittadini imprendono in luogo e tempo convenuti, con armi letali, scelte dal provocato, preceduta da sfida data ed accettata vicendevolmente nello specioso titolo di riparazione d'onore* - Quindi tre estremi fa d'uopo concorrano perchè s'abbia realmente il duello 1. la sfida espressamente dall'uno fatta, e dall'altro

Digitized by Google

accettata ; 2. il designato luogo della pugna , l' ora , ed il giorno stabilito ; 3. L' elezione d' armi letali , mancando le quali è luogo a parlare di rissa , anzi che di duello. Una volta che concorrano i tre indicati estremi si ha simile delitto , nè è d' uopo che ne segua uccisione o ferimento. Quindi immeritamente tal sociale offesa si enumererebbe nella classe degli omicidj. Costituisce dessa un delitto *sui generis* , e presentando tutta l' indole della ragion fattasi di propria autorità è un vero delitto contro la tranquillità , e l' ordine pubblico. L' Anton Matthei (*lib.* 48. *Dig. tit.* 5. *cap.* 3. *n.* 8.) opponendosi presso che all' intiera scuola degli interpetri , che vorrebbe nella sanzione penale per tal fattispecie criminosa distinto il provocante dal provocato, rigetta una tale distinzione e li vuole ambedue egualmente punibili. *Cur enim* (esclama questo grande interpetre) *provocatum comparemus ei , qui moderamen inculpatae tutelae excessit , cum hic in insidias incidat , ille irruat ; hic arceat a se vim et injuriam , ille etiam inferat , hunc periculum deliberare non permittit , illum tempus , ratio , amici deliberare jubeant ?* - La nostra legislazione peraltro sembra che abbia amato scegliere l' opinione più mite , e parlando primieramente del caso che dal duello segua l' omicidio distingue se questo segua per parte di chi provocò l' altercazione , e fu autore della disfida , dal caso che sia stato provocatore solo della disfida non già dell' altercazione ; e riconosciuto nella prima fattispecie un' omicidio deliberato , lo dichiara punibile colla morte ; laddove calcolata nel secondo la

Digitized by Google

provocazione fa discendere la pena alla galera perpetua. È qui poi da riflettersi che il legislatore vuole che *costi* della non provocata altercazione per la diminuzione prescritta all' art. 297. Potrebbe peraltro ben darsi, che non costasse nel rigoroso senso di tal vocabolo, ma che bensì gli atti presentassero almeno degli elementi da ingerir dubbio. Che si dovrà dire nel caso? Potrà aver luogo l' indicata diminuzione, ovvero sarà piuttosto applicabile il precedente art. 296? Egli è canone costante di giuridica interpetrazione, che nelle cose dubbie si deve preferir sempre la più favorevole - *Semper in dubiis benigniora preferenda sunt* (L. 56. de reg. jur.) *In re dubia benigniorem interpetrationem sequi non minus justum est, quam tutius* (L. 192. §. 1. detto tit.) Quindi nulla avendo il legislatore stabilito pel caso dubbio; nel dubbio dovendo essere sempre il reo favorito, parrebbe, che si dovesse adottare la più benigna interpetrazione, e così la pena prescritta nell' art. 297.; tanto più che si tratta di dover evitare la più grave ed irretrattabile delle pene, la morte, che nel diverso caso resta comminata. Non è peraltro che di grave ostacolo non sia la troppo esplicita locuzione della legge. Del restante è indubitato, che le superiori sanzioni, checchè sia del premesso caso, sono ambedue eque e corrispondenti ai più sani principj della scienza; mentre, sebbene nell' autore della provocazione, e disfida non vi sia stato come fine principale l' omicidio, ma solo la riparazione d' onore, poteva e doveva non di meno prevedere quale sarebbe stato il fine di questa

Digitized by Google

sua azione. Bene osserva il Cremani (*de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 3. *art.* 10. §. 3.) *neque provocans adjuvari ea ratione potest, quod subito iracundiae calore commotus alterum provocaverit. Quippe longa animi meditatio semper praecedit, antequam quis adversarium provocet; numquam vero non procedit, antequam in locum pugnae destinatum descendat.* Se poi l'omicidio fu commesso in duello dalla persona *disfidata e provocata* distingue se abbia avuto luogo nell'impeto dell'ira, o dopo l'intervallo di ore 24., ed in questo secondo caso lo ritiene omicidio deliberato, e le ragioni sono quelle stesse sviluppate nel comento all'*art.* 284,; nel primo, poi calcolando l' esclusiva della premeditazione ed il potente effetto che esercita sulla volontà umana lo sdegno, lo dichiara solo punibile coi dieci ai quindici anni di galera, e quì ne conviene anche lo stesso Batavo Interpetre (luog. cit.) *Sane si incontinenti orta rixa alter calore iracundiae provocaverit, alter eodem fervore in pugnam descenderit, a paena gladii excusari ille poterit, qui crebris adversarii injuriis ita exacerbatus fuit, ut sustinere diutius collectam irae vim nequiverit* - Pareva che si dovesse anche contemplare la fattispecie dell'omicidio commesso dal disfidato autore però della altercazione; a rigore di termini questa fattispecie non sembra compresa in alcuno de' premessi articoli.

„ Art. 300. Le ferite commesse in duello sono „ punite nel feritore che abbia disfidato, e provocato „ coll' aumento di due gradi della pena ordinaria sta- „ bilita alle ferite; negli altri casi coll' aumento d' un „ grado „.

Digitized by Google

Dopo d' aver parlato il nostro legislatore del caso, che dal duello segua l' omicidio, viene quì a parlare della fattispecie, che ne derivi semplice ferimento, e prescrive l' aumento di due gradi alla pena ordinaria stabilita per le ferite nel caso il feritore sia stato pure provocante, ed autore della disfida; negli altri casi lo aumento d'un grado. È quì superfluo poi l'avvertire che in oggetto hanno luogo le stesse distinzioni di ferite con assoluto pericolo, con qualche pericolo, e senza pericolo nonchè tutte le altre, di cui dettagliatamente parleremo in seguito al tit. 23., per la retta applicazione della pena. Ragionevolmente poi si è prescritto un' aumento alla pena ordinaria, poichè oltre il delitto di ferimento, si ha nel duello puranco la ragion fattasi di propria autorità, circostanza che rende necessaria una maggiore sanzione penale - *At si in duello occisus homo non fuerit, sed vulneratus et quidem non letaliter, vulnerans non de caede, sed de vulnere, et simul de violenta juris sui exequutione tenebitur*, così il Cremani (*de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 3. *art.* 10. §. 6.)

„ Art. 301. La semplice disfida a duello è punita „ con uno ai tre anni di detenzione, o colla multa „ dagli scudi trecento ai mille „.

„ Art. 302. La disfida seguita da combattimento, „ benchè senza ferite, è punita coll' aumento d' un „ grado, e colla multa dagli scudi mille ai duemila „.

Digitized by Google

Meritamente ha quì il legislatore qualificato come un delitto *sui generis* la semplice disfida, e ne ha stabilita la pena nella detenzione da uno a tre anni, o nella multa dagli sc. 300. ai 1000., onde viemeglio ovviare simile delitto sommamente infesto alla tranquillità pubblica. L'aumento d'un grado alla pena afflittiva è prescritto, allorchè la disfida sia seguita da combattimento, sebbene senza risultato di ferita, cui deve però sempre cumularsi la pena pecuniaria, che dagli sc. 1000. può estendersi agli sc. 2000. Ella è questa appunto la semplice fattispecie del duello, considerato come un delitto *sui generis*, e prescindendosi da ogni più sinistro risultato d' omicidio e ferimento. Nel concorso di tali offese sociali il delitto sorte il titolo dalle medesime per ragione della loro maggiore gravità; e la circostanza del duello non fa che render più grave il principale titolo criminoso.

„ Art. 303. Gli assistenti al duello, chiamati padrini, quelli che provocano al duello, e disprezzano chi lo rifiuta, quelli che influiscono all' esecuzione di questo delitto sono puniti come complici „.

„ Art. 304. Qualunque autorità civile o militare del luogo della disfida, se dopo aver avuto in qualunque modo cognizione del fatto, non farà tosto uso di quella forza ch' è in suo potere per impedire l' esecuzione del duello, è punita colla privazione dell' impiego, de' profitti, e degli onori del medesimo da un mese ad un' anno „.

Digitized by Google

Ambedue le sanzioni di questi articoli sono in grado sommo preventive. Se mai sempre è più ben inteso il prevenire che il punire il delitto, lo è vieppiù nel caso attesa la speciale indole del movente a tale azione criminosa, alla di cui repressione nel pregiudizio delle opinioni non bene per anche corrette sul punto d' onore, non riesce sempre efficace la pena diretta afflittiva. Quest' effetto poi mirabilmente si raggiunge coll' opporre un valido ostacolo morale a coloro, che cooperano a questo delitto, e collo scuotere l'inerzia di chi, rivestito di pubblico potere, deve accorrere a possibilmente impedirlo.

TITOLO XXI.

Della esposizione degli Infanti.

„ Art. 305. Se l' infante esposto muore il colpe-
„ vole si punisce colla galera dai dieci ai quindici
„ anni „.

„ Art. 306. Se l' infante, benchè esposto in luogo
„ remoto, fu da alcuno salvato il colpevole si punisce
„ con cinque anni d' opera pubblica „.

„ Art. 307. Se l' infante fu esposto in luogo fre-
„ quentato, il colpevole si punisce con tre anni di de-
„ tenzione „.

Digitized by Google

„ Art. 308. Ne' casi sopra espressi la pena si „ aumenta di due gradi, ove l' esposizione fosse fatta „ dai genitori „.

Assentimento di tutto i DD. di criminal diritto prossimo all' infanticidio ritiensi il delitto dell' esposizione degl' infanti, e si avvera questo medesimo delitto ogni qual volta il padre, o la madre o per se stessi, o per altri espongono od abbandonano il proprio figlio di recente nato in luogo qualunque. Un tal delitto era presso i RR. straordinario, e nel valutarne l' entità s' aveva riguardo 1. alla causa dell' esposizione; 2. al luogo della medesima. Se spinto dall' estrema miseria il padre esponeva in luogo pubblico all' altrui misericordia il figlio, provvisto de' necessarj ajuti, perchè non deperisse, e non di meno seguiva la di lui morte era tenuto di semplice omicidio colposo, e non di parricidio; mentre ad aversi questo secondo delitto mancavano i necessarj estremi dell' intenzione diretta al deperimento del neonato, e la violazione de' vincoli di sangue, quale non può verificarsi mai senza la suddetta diretta intenzione. Se poi l' esposizione venisse fatta in luogo solitario, e deserto, esposto all' accesso de' bruti inallora s' aveva reo di parricidio, e ne incontrava la pena (*Ant. Matth. lib.* 47. *tit.* 16. *num.* 2.) La nostra legislazione poi sembra, che senza caricarsi punto della causa qualunque dell' esposizione, abbia avuto piuttosto riguardo nello stabilire la sanzione penale 1. all' esito dell' esposizione; 2. al luogo della

Digitized by Google

medesima ; 3. alla persona che l' effettua. Infatti ha stabilita la pena di dieci ai quindici anni di galera se l' infante esposto muore, sia qualunque il luogo della esposizione. Se l' infante esposto non muore distingue allora il luogo dell' esposizione, e trattandosi di luogo remoto stabilisce la pena di cinque anni d' opera pubblica, se di luogo frequentato quella di tre anni di detenzione. Dichiara infine che se tal delitto venga commesso dai genitori debba la pena ne' suespressi casi aumentarsi respettivamente di due gradi.

Non tacerò peraltro, che mi sembra non essersi fatte dalla medesima rapporto al delitto in discorso, tutte le opportune distinzioni, e convenientemente alle diverse fattispecie graduata la pena. Primieramente è riflessibile che dall' aver sancita indistintamente la pena de' dieci ai quindici anni di galera pel caso segua la morte dell' infante senza avere alcun riflesso al luogo dell' esposizione, ne deriva l' assurdo di vedere accomunati due delitti di diversa entità politica ; mentre laddove meritamente da tutti i più accreditati scrittori si riconosce un' omicidio meramente colposo nella morte dell' infante esposto in luogo frequentato ; d' altronde si ravvisa un reale omicidio, o parricidio giusta la qualità dell' esponente, se segue la morte dell' infante esposto in luogo deserto. Quì è dove ha luogo, come osserva l' Ant. Matth. (*Dig. lib.* 47. *tit.* 16. *cap.* 2. *num.* 2.) il detto d' Ulpiano (*Dig. lib.* 48. *tit.* 8. *l.* 15.) *nihil interest occidat quis an mortis causam praebeat* : - e l' altro di Paulo - *necare videtur, qui abjicit, et ali-*

Digitized by Google

menta denegat - Più nel mentre riesce la pena suddetta troppo grave pel caso dell' omicidio qualificato colposo, presenta d' altronde troppa mitezza nel contrario caso. Infine sebbene siasi prescritto l' aumento di due gradi, ove l' esposizione siasi fatta dai genitori, egli è certo che nel caso di morte dell' infante, e così di parricidio, la pena non può eccedere i venti anni di galera, opponendosi all' ascensione fino alla galera perpetua il disposto dell' art. 62. *che vuole l' espressa determinazione di legge.* Onde conformarsi quindi ai più sani principj di prudenza politica, e d' economia penale parrebbe utile il valutare il delitto d' esposizione sotto quattro rapporti 1. in ordine alla causa. 2. al luogo; 3. al modo; 4. all' esito.

1. L' estrema miseria de' genitori, lo scopo di riparar al proprio onore, laddove realmente mancasse altro mezzo opportuno, dovrebbero essere circostanze calcolabili per una diminuzione di pena. D' aumento dovrebbero essere in contrario la possibilità di riparare al proprio onore con altro più equo e facile espediente, e la convenienza de' mezzi ne' genitori per poter provvedere al nutrimento ed all' educazione della prole.

2. La circostanza del luogo è tale che ne dà certo sentore dell' intenzione dell' agente. Se l' infante fu esposto in luogo frequentato, ove facile era il soccorso d' anima umana e pietosa, egli è argomento per ritenere che non si volle la morte del medesimo. Tutto il contrario poi deve concludersi dall' esposizione fatta in luogo deserto, solitario, e silvestre.

Digitized by Google

3. Se l' infante venga esposto con tutti que' sussidj, e quelle cautele che valgono a salvarlo da infortunio è chiaro che l' esponente non ne volle l' estremo fato; a questo mirò d' altronde se nudo l' espose nella rigidezza della brumale stagione, e privo di qualsiasi altro sussidio diretto a garantirne la vita - *Hujusmodi animus* (così il Cremani *de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 6. *art.* 8. §. 10.) *deducitur ex modo*, *loco*, *tempore*, *veluti si infantem exposuerit nudum*, *urgente frigoris magnitudine vel nocturno hybernoque tempore.* -

4. La morte dell' infante seguita per l' esposizione in luogo solitario è voluta. Quindi se fatta dai genitori deve parlarsi di parricidio, se dagli estranei senza mandato de' suddetti d' omicidio deliberato. Si ha un reale conato a simile delitto se per qualche fortunato incidente non s' avveri. Se poi contro ogni espettazione, contro la volontà dell' agente s' avveri la morte dell'infante esposto in luogo pubblico, e frequentato, in allora non può parlarsi che di colpa. È punibile poi come un delitto *sui generis* la semplice esposizione in luogo frequentato, quando non segua la morte dell' esposto. Perchè possa parlarsi di conato è necessario che gli atti che si assumono abbiano l' idoneità a condurre alla consumazione del delitto, e che si abbia la decisa volontà d' effettuarlo. Laddove manchi questa convergenza e questa intenzione non può parlarsi di conato, e gli atti assunti se presentano un fatto illecito, un fatto vietato, costituiscono un delitto proprio, un delitto *sui generis.*

Digitized by Google

„ Art. 309. Chi occulta un fanciullo, chi ne so-
„ stituisce un' altro, e chi suppone un parto, è punito
„ dagli anni cinque ai dieci „.

Il superiore articolo ci presenta una specie di falso conosciuta pure dalle LL. RR.; come ne fa fede la *l.* 30. §. 1. riportata *nel Dig. al lib.* 48. *tit.* 10. - *de partu supposito soli accusant parentes, aut hi ad quos ea res pertineat, non quilibet ex populo ut publicam accusationem intendat.* È riflessibile per questa legge che sebbene l' accusa di tal delitto nascesse dalla L. Cornelia *DE FALSIS*, che dava luogo a pubblico giudizio; pur nondimeno concedeasi solo ai parenti, e fra gli estranei a quelli soltanto, che vi avessero un particolare interesse. Tale determinazione del romano diritto venne forse dettata dal riflesso che il danno, che deriva da simile delitto, è più d' interesse privato che pubblico. Non cessa peraltro per questo di presentare molta entità politica, laddove pel medesimo si ha sempre in vista di rapire ad un cittadino il suo nome, i suoi diritti, le sue sostanze per farne un terzo padrone. Del restante tal fattispecie criminosa anziche nel presente titolo, sarebbe stata meglio collocata fra le diverse specie di falso.

Digitized by Google

TITOLO XXII.

Del Procurato Aborto.

„ Art. 310. L' aborto procurato con effetto sia dalla „ donna incinta sia da altri in qualunque tempo della „ gravidanza, si punisce con dieci anni di galera „.

„ Art. 311. Se non ha avuto effetto si punisce con „ cinque anni d' opera pubblica „.

„ Art. 312. Se per l' aborto procurato, ancorchè „ non succeduto, sia morta la donna il delinquente è „ punito colla galera perpetua „.

„ Art. 313. Il medico, il chirurgo, lo speziale, „ la levatrice, e chiunque altro che ha scientemente „ indicati o somministrati i mezzi, pe' quali è seguito „ l' aborto, o la morte della donna incinta, è punito „ colla galera perpetua „.

„ Art. 314. Se l' aborto non è seguito, nè la „ morte della donna incinta, è punito con cinque anni „ d' opera pubblica „.

Giustamente l' eruditissimo Ant. Matth. si duole della sentenza di Platone, che riteneva potesse proibirsi la procreazione della prole, se troppo affluisse in città (*lib.* 5. *de leg.*), e di Aristotile che per questa stessa

Digitized by Google

ragione approvava pure si potesse il parto disperdere, lorchè non avesse peranche ricevuto e senso e vita (*lib. 7. polit. cap.* 16.) L'uomo sia perfetto sia imperfetto, sia già alla luce ,, sia tutt'ora nell'utero materno ha sempre diritto alla protezione delle leggi, ad essere garantito nella sua esistenza; è questo un sacro diritto che emana dalla stessa natura, non può esser conculcato, che dove regnano costumi barbari, e fieri, o dove hanno preso piede i vaneggiamenti d'inumana filosofia. Quindi meritamente mercè la luce Evangelica, abbattute le pregiudicate opinioni e degli stoici, e di altri settanti (1) si riguarda presentemente il feticidio come grave delitto. Si definisce questo dal Carmignani - *foetus extra uterum maternum ante tempus a natura praestitutum violenta, ac dolo malo ejectio peracta sive a parentibus, sive ab extraneis* - Estremi quindi di tal delitto sono 1. l'esistenza del feto animato nell'utero materno; 2. un genere di violenza atto ad ottenere il precoce sgravamento della donna incinta, 3. l'effetto seguito; 4. il dolo.

1. Se la donna emise il feto immaturo è fuor di proposito ogni questione sulla gravidanza; il fatto esclude

---

(1) Gli stoici ritenevano che il parto non peranche venuto alla luce, si dovesse riguardare come parte delle viscere materne (*Carm. elem. jur. crim.* §. 93. *Cremani lib.* 11. *cap.* 3. *art.* 7. §. 1.)

Digitized by Google

ogni incertezza. Il dubbio che resta solo a risolversi è se il feto fosse animato. Quando questo tale addivenga fu tesi ben controversa fra gli antichi. Gli stoici ritennero che colla respirazione dell' aria s' insinuasse l' anima nel corpo umano, e che allora soltanto addivenisse, e potesse dirsi animato (*De Simoni delitti di mero affetto part.* 2. *cap.* 6. §. 1.) Gli Aristotelici desunsero l' animalità del feto dal moto, che supposero avverarsi ne' maschi dopo il quarantesimo giorno dal concepimento, e nelle femmine dopo il settuagesimo, ottuagesimo, ed anche nonagesimo; d' onde la distinzione di feto animato, ed inanimato, che come osserva Puccinotti (*lez. di med. leg. l.* 6. §. 11.) non poteva non immergere in un caos immenso di questioni. Ippocrate opinò che allora il feto dovesse dirsi animato, quando cominciasse a presentare una conformazione di parti, un' organismo regolare. La moderna scuola d' altronde, opponendosi al sentimento degli antichi, ritiene che l' animazione del feto sia contemporanea al suo concepimento (*Puccinotti lez. di med. leg. lez. cit.* §. 11.) Non di meno non può dissimularsi che per l' uso del foro, quantunque non vera, è peraltro assai più acconcia l' opinione d' Ippocrate, cioè che il feto abbia a dirsi animato, quando presenta formate almeno alcune particelle del suo corpo. È questa l' opinione del Carmignani e del Paoletti, che approva lo stesso Puccinotti, sebbene sostenitore della odierna opinione sull' animalità del feto. Osserva quest' illustre professore che prima di quest' epoca riesce anche nel perito medico presso

Digitized by Google

che impossibile il distinguere se l' embrione espulso sia un fetolino, oppure qualche produzione patologica dell' utero.

2. I modi che condur sogliono al feticidio vengono distinti dall' illustre professore di Pisa in *morali*, *fisici*, e *meccanici*. Consistono i morali nell' incussione d' un grave timore, e di ciò un' esempio il dotto autore ne presenta in quelle donne greche, che assistendo alla rappresentazione della tragedia d' Eschilo intitolata le *Eumenidi*, abortirono alla spaventosa comparsa di queste terribili protagoniste. I modi fisici riconosconsi nella propinazione di que' farmachi, cui si attribuisce comunemente una forza abortiva. Il Puccinotti però osserva essere questa opinione solo propria d' una medicina speculativa, laddove odierni progressi hanno fatto conoscere che non esiste alcuna medicina che abbia una virtù specifica d' arrestare, e sconcertare il processo della gravidanza; ed essere numerosissimi i fatti che contestano la sentenza del Guarenonio - *vidi multas utero gerentes fortissimis medicamentis multisque venae sectionibus cruciatas, et nulla abortum fecit.* - Or se taluno vi fosse di tali medicamenti che avesse l' efficacia supposta, è comune opinione che in grave pericolo di morte esporrebbe anche la madre; ed allora dovrebbe a senso del Carmignani parlarsi non già di feticidio, ma bensì d' omicidio. E ragionevolmente: è indubitato che l' agente versava in cosa illecita, è pure indubitato che poteva facilmente prevedere le più triste conseguenze di questa sua azione: quindi la legge presume

Digitized by Google

donna incinta, o da un' estraneo, ed osserva che in ambedue i casi si hanno delle naturali retrospinte, che si oppongono all' esecuzione del medesimo nel pericolo a cui conosce d' esporsi la donna sia che da se, sia che ad insinuazione altrui si determini all' aborticidio. Quindi la sufficienza d' una minor pena a reprimere simile delitto. La nostra legislazione sembra che abbia tenuta una stessa opinione, mentre per l' aborto procurato con effetto da chiunque, ha comminata la pena di soli anni dieci di galera, e di cinque anni d'opera se non segue l'effetto. Nel solo caso che pel procurato aborto sia succeduta la morte della donna, resta comminata la galera perpetua. Il Cremani (*de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 6. *art.* 9. §. 4.) peraltro sostiene che se il feticidio segua per fatto d' un estraneo deve questi tenersi incorso nella sanzione della l. *C. de sicariis*; se poi per fatto del padre, o della madre abbia luogo la l. C. *de parricidiis*. Ecco le stesse di lui parole - *Hodie apud omnes fere cultiores gentes ita res dijudicanda videtur, ut si extraneus improbo consilio causa abortus extiterit, teneatur l. Cornelia de sicariis, qua omnes tenentur, qui per se, vel per alios fecerint ut homo periret. At si maritus ipse futuram prolem quodammodo abhorrens suae conjugis abortum, ac simul filii sui necem consulto procuraverit, non video quid eum eximere possit a censura legis Corneliae de parricidiis, quae vitam hominis ab eorum insidiis tuetur, inter quos sanguis communis est. Nec pariter video cur in eamdem legem non incidere mulier dicenda sit, si ipsa dolo malo immaturum foetum expellere tenta-*

verit, expulerit etiam. Homo namque est et filius et civis simul, qui talis futurus est, nec refert natam disturbes animam aut nascentem, perfectum an designatum filium, et civem familiae ac reipublicae tollas. Accedit jura omnia quae connata vocant unicuique competere statim ac is pertinet ad speciem humanam, ad quam et is referendus est, qui in utero matris sic delitescit ut probabile existentiae suae indicium praebere non desinat. Cur igitur non erit homicida qui prohibet, quominus lucem vivus adspiciat, qui vivus in utero latebat? Cur non erit parricida impius raptor staminum vitae illius, quem proprio sanguine concepit? Maxime cum regula generalis sit, etiam romanorum jurisconsultorum comprobata, qui non parum in hac re secum pugnare videtur, ut nimirum nasciturі, quoties de eorum commodo agitur, pro jam natis habentur. Nè mi muovono contro sì valide ragioni in contrario sia l'opinione del De Simoni, sia del Giuliani. Non so vedere rapporto al primo dove riponga la differenza di danno, e d'allarme pubblico, laddove se questo è il risultato di quelle simpatie, che all'annuncio del delitto si sviluppano nella moltitudine, è mio divisamento, che sia forse maggiore all'annuncio d'una vittima innocente (comunque non faccia ancor parte della società) che niuna causa potè per se offrire al delitto, che d'un uomo già adulto, e che sempre più o meno suol dare qualche causa al proprio fine. La teoria della spinta criminosa mi sembra poi, che non favorisca l'opinione dell'altronde egregio professore Giuliani. Infatti sia pure che si abbiano delle naturali retrospinte nell'esecuzione

Digitized by Google

del feticidio. Se per altro queste si veggano impotenti a raffrenare simile delitto; se si veggano ad ogni momento vinte e superate, egli è d' uopo ritenere che gli elementi della spinta criminosa concorrano in grado sommo nell' animo del delinquente. Una volta che il padre e la madre, sopite le dolci e potenti voci della natura e del sangue, si determinino a tentare ed ottenere l' aborto, egli è giuoco-forza il ritenere, che massimo in loro s' avveri il primo elemento della spinta criminosa il *desiderio del frutto del delitto.* E se nel secondo elemento, *la speranza cioè d' effettuare il delitto*, l' opportunità che offrono all' effetto le domestiche pareti è bilanciata dalla difficoltà, che la provvida natura oppone all' esecuzione del medesimo, è certo in contrario che massima si avvera *la lusinga d' impunità* (terzo elemento della spinta criminosa) sì per le facili scuse che genitori perduti sanno dedurre a giustificare il fatto; sì per le difficoltà, che ad onta della maggiore oculatezza s' incontrano mai sempre ad appurare se procurato, oppur naturale s' avverò l' aborto.

In ordine all' estraneo una ordinariamente suole essere la causa movente al delitto, il desiderato conseguimento cioè d' una qualche eredità, che d'altronde sarebbe per lui perduta. Ma chi v' ha che non conosca quanto potente sia la molla dell' interesse nel cuore dell' uomo, quale slancio dia alle passioni di lui? Quindi checchè sia degli altri elementi, il di cui concorso dipende dalle concrete circostanze, è certo che in grado, sommo anche nell' estraneo s' avvera il primo elemento della spinta criminosa *il desiderio del frutto del delitto.*

Digitized by Google

Del restante bene intesa è la sanzione della nostra legislazione rapporto a coloro, che somministrano mezzi abortivi, e se oggi può presentarsi il caso, che venga punito più il complice, che l'autore principale del feticidio; mentre la donna che abortisce incorre la pena di soli dieci anni di galera, laddove il chirurgo che somministrò il mezzo abortivo incorre la galera perpetua, tale contraddizione potrebbe essere ovviata, valutando più convenientemente l'entità del delitto in discorso.

TITOLO XXIII.

Delle Ferite.

All'oggetto di trattare colla dovuta esattezza tale involuto argomento egli è d'uopo riportarsi all'ordine ed al metodo tenuto nella soggetta materia dall'esimio professore Pisano, la di cui mente analitica seppe, come in ogni parte della nostra scienza, così in questa, portare il più lucido ordine la più completa chiarezza. La ferita si definisce comunemente - *unitatis in carne violenta solutio.* - Il signor professor Puccinotti ha però creduto nelle sue lezioni di medicina legale di recedere dalla medesima adottandone altra di più ampio significato, a modo che vadano a comprendervisi le ferite propriamente dette, le contusioni, punture, fratture, lussazioni, commozioni, mutilazioni ec. Quindi defini-

Digitized by Google

sce la ferita - *ogni lesione esterna del corpo umano, prodotta da causa violenta.* - Noi lasceremo di buon grado decidere agli intelligenti di medicina legale, se la seconda sia da preferirsi alla prima delle indicate definizioni, senza punto fermarci nel di lei esame, e ci occuperemo piuttosto di teorie più confacenti al nostro istituto.

È indubitato che tutti i delitti costano di due elementi *dell' affetto, ossia della deliberazione della volontà, e dell' effetto ossia dell' esecuzione*, e sotto questo duplice rapporto debbono esser considerati. Questa necessità peraltro si fa maggiormente sentire nella trattazione delle ferite, ed è perciò che col professore di Pisa muoveremo a parlarne distintamente sotto questo duplice aspetto, e primieramente in ordine all' effetto.

I. L'effetto delle ferite deve esser considerato sotto due rapporti dalla nostra scienza, cui in oggetto deve tutto il soccorso, ed i lumi possibili altra nobilissima, la medicina legale. 1. si può considerare la ferita in se sola; 2. in concorso di altre.

1. Considerata in se sola può essere oggetto di esame tanto in *astratto*, cioè considerandone in generale la diversa indole, indipendentemente da ogni qualunque particolare circostanza concorrente nell' individuo ferito: quanto in concreto, avuto cioè riflesso all' organismo allo stato di salute, e ad altre circostanze proprie del ferito medesimo.

Considerate le ferite in astratto vengono divise in *letali*, *pericolose*, ed *indifferenti*, o come più comune-

Digitized by Google

mente diconsi *semplici*. *Letali* nomansi quelle, da cui necessariamente deve seguire la morte; *pericolose* quelle, che quantunque siano suscettibili d' esser sanate dalle cure dell' arte, nondimeno non cessano di presentare un' incertezza d' esito; *indifferenti* o *semplici* quelle, che mai possono essere vera ed unica causa della morte (*Cremani de jure crim. lib.* 2. *cap.* 3. *art.* 11. §. 2.) Le letali suddividonsi *in letali assolutamente*, *ed in letali accidentalmente*. Sono letali assolutamente quelle che sempre ed a chiunque di qualsiasi età apportano la morte; accidentalmente quelle che l' apportano non per se stesse, ma per qualche causa accidentale estranea del tutto alla ferita. Siffatte cause altre sono *fisiche* dipendenti cioè dalla qualità del clima, dalla costituzione mal ferma, ed imperfetta del ferito e simili; altre *morali* come l' impossibilità d' avere il chirurgo, l' imperizia del medesimo, l' intemperanza, la negligenza, la poca cura del ferito medesimo.

La considerazione delle ferite in concreto ha per iscopo di stabilire se una determinata ferita sia letale, o pericolosa, se lo sia assolutamente, od accidentalmente; ed a risolvere una tale questione se il ferito viva tuttora hanno luogo due criterj, *di fatto l' uno*, *l' altro di diritto*; se abbia cessato di vivere quello della *certezza fisica*.

Il criterio di fatto desume l' indole delle ferite 1. dalla località delle medesime, cioè se ledenti il cervello, il cuore, lo stomaco, la spina midolla, il polmone, l' intestino tenue; 2. dalla grandezza, e pro-

Digitized by Google

fondità; 3. dai sintomi come convulsione, febbre, tetano (*Ant. Matth. lib.* 48. *tit.* 5. *cap.* 3. *num.* 17. *Carmignani elem. jur. crim.* §§. 946. 947.) Il criterio di diritto prende norma dall' esito, e giudica la ferita mortale se il ferito muore entro il settimo giorno, *pericolosa* se non tocca il quadragesimo, semplice se viva oltre questo periodo di tempo. La di lui morte in quest' ultimo caso non si attribuisce alla ferita, ma ad altra causa estranea alla medesima (*Ant. Matth. luog. cit. n.* 18. *Carm. l. cit.* §. 4.) Dovendo peraltro le presunzioni comunque plausibili cedere alla verità, se il ferito muore, inallora deve farsi luogo all' autopsia cadaverica, e dall' accurata osservazione delle parti lese desumere la letalità della ferita. Il Boehemero (*ad Capox. quaest.* 26. *obs.* 1.) ritiene non necessaria l' oculare ispezione del cadavere, quando il ferito subito dopo il ferimento, o dentro breve periodo, come d' un' ora cessa di vivere. Osserva peraltro giustamente il Cremani (*luog. cit.* §. 5.) che sarà sempre lodevole il giudice: *si cadaver adhuc ispiciendum curaverit, ut pateat armis ne suapte natura letiferis, quae deferre non licet, aut aliis instrumentis homo percussus fuerit; tum decesserit ne vulneratus dumtaxat ex vulnere ab altero inflicto, an etiam quia praeceps ruens aliud in capite vulnus gravissimum contraxerit.*

Del restante o debbasi fare esaminare la qualità della ferita, vivendo tuttora il ferito, o debbasi devenire dopo la di lui morte all' ispezione cadaverica, egli è indispensabile valersi dell'opera de' professori dell'arte

Digitized by Google

salutare, ed opina il Carmignani che il giudice debba riportarsi al giudizio, ed alla perizia de' medesimi, se siano nel numero di due, ed emettano giurato giudizio. Ai periti ingiurati non deve prestarsi fede, come non si deve ad un solo, lorchè fuvvi la possibilità d'averne due (*Elem. jur. crim.* §. 950.) La concorrenza però di due periti anche giurati non deve togliere la facoltà al giudice di scegliere anche i Periziori, se una qualche eccezione plausibile sembri incontrare il primo giudizio. Sarà poi in arbitrio del feritore l' eccepire sempre contro il pronunciato giudizio, ed il dimostrare il contrario (*Cremani ivi* §. 4.)

Stabilitosi pel giudizio de' periti, che fu letale la ferita, inallora non è più luogo a parlarsi di ferimento; ma bensì il feritore è tenuto dell' omicidio. Se il ferimento poi fu riconosciuto meramente pericoloso, o semplice, in questo caso la responsabilità del feritore sarà realmente soltanto di ferimento. Se infine la ferita venga giudicata letale non *assolutamente*, ma *accidentalmente* allora è d' uopo distinguere fra le cause che preesistevano al ferimento, quali potrebbero essere presso che intieramente quelle da noi dette *fisiche*, e le cause che lo susseguirono, come sarebbero quelle da noi chiamate *morali*. Queste ultime non possono calcolarsi per aumentare la colpabilità dell' inquisito, tranne il solo caso che potessero prevedersi dal suo intelletto (*Dig. lib.* 9. *tit.* 11. *l.* 30. *e l.* 52.) Laonde se un malvagio arreca ad un cittadino nella solitudine una ferita, ove gli mancarono necessariamente tutti i sussidj dell'arte salutare,

Digitized by Google

quantunque questa fosse di sua natura sanabile, e solo per l' accidentalità suddetta apportò al ferito la morte; non di meno il feritore sarà tenuto d' omicidio, mentre è chiaro che egli poteva prevedere in quel luogo la mancanza de' necessarj soccorsi. Anzi tutto porta a credere che dallo scellerato sia stato ad arte ciò procurato ad ottenere una completa vendetta. Rapporto poi alle cause, che precedettero il ferimento è d' uopo distinguere se il reo agì con premeditazione, o nell' impeto degli affetti. Nel primo caso purchè si tratti di una circostanza facilmente discernibile, ed al reo nota come sarebbe la gravidanza, un infermità recente, una patente fisica imperfezione, il feritore sarà tenuto dello omicidio, senza che possano calcolarsi affatto a di lui favore le stesse circostanze accidentali, che resero letale la ferita - *sed si quis servum aegrotum leviter percusserit, et si obierit, recte Labeo dicit lege Aquilia eum teneri, quia aliud alii mortiferum esse solet* (*Dig. lib.* 9. *tit.* 2. *l.* 5. §. 5.) Ne verrebbe diversamente l' assurdo di lasciare aperto ai malvagi il mezzo onde sfogare completamente la loro vendetta col loro minor rischio possibile. Nel secondo caso poi le circostanze accidentali che cagionarono la letalità della ferita debbono essere calcolate per tenere il feritore solamente responsabile *de vulnerato*, mentre nell' effervescenza della passione, nel bollore dell' ira non potè prevedere le funeste conseguenze del suo operato per le particolari circostanze, che concorrevano nella persona dell' offeso (*Carmig. elem. jur. crim.* §. 951. *Giuliani lib.* 4. *pag.* 267. *edix. sec.*)

Digitized by Google

2. Sin quì fu nostro argomento il parlare dell'imputazione delle ferite, considerate rapporto al loro effetto singolarmente: ora ci è d' uopo considerarle sotto lo stesso rapporto, ma in concorso di altre imputabili a diversa mano. E primieramente deve considerarsi se avvennero in seguito di precedente concerto, ovvero in una qualche rissa sorta improvvisamente. Nel primo caso se le ferite vennero giudicate letali, od anche lo sia una soltanto, sono tutti i feritori tenuti *de occiso*, in quanto che avendosi la preordinata concorrenza di tutti ad una stessa azione criminosa, si ha o la correità o la complicità nello stesso delitto giusta le diverse circostanze, e la maggiore o minor parte presa nel medesimo. Nel secondo caso poi si fingono dai DD. più fattispecie e 1. che due diversi agenti feriscano un uomo, ma che la seconda ferita lo renda sull' istante esanime; 2. che due ferite inflitte da diversa mano siano ambe letali, morendo però il ferito dopo qualche intervallo; 3. che uno cagioni una ferita pericolosa, l' altro letale, 4. che ambedue infliggano una ferita ad un uomo che poscia va a soccombere.

Rapporto alla prima fattispecie si hanno due LL. nel diritto Romano, che però a sentimento d' alcuni si vuole presentino una qualche antinomia. *La l.* 11. *tit.* 11. *lib.* 9. *del dig.* è concepita ne' seguenti termini - *Celsus scribit, si alius mortifero vulnere percusserit, alius postea exanimaverit, priorem quidem non teneri quasi occiderit, sed quasi vulneraverit, quia ex alio vulnere periit, posteriorem teneri quia occidit. Quod et Marcello vi-*

Digitized by Google

secondariamente poi ripetendo in termini presso che eguali la fattispecie del GC. Giuliano e la soluzione della medesima, conforme lo dimostra l' espressione *Julianus ait*, che poco esattamente taluni riferiscono ad ambedue le fattispecie, procura conciliarla colla propria opinione, chiamando ad avvertire come la diversità del caso consigliava una diversa soluzione - *haec ita tam varie, quia ec.* Del restante tali presunzioni legali desunte dalle conseguenze, che derivavano almeno apparentemente dalle ferite, erano commendevolissime in un epoca, in cui sembra fosse ignota l' autopsia cadaverica (*Boehemero ad Carpz. quaest.* 26. *obs.* 3.) Oggi peraltro che questa si reputa giustamente l' unico mezzo per istabilire il corpo del delitto, ogni presunzione deve cedere alla fisica certezza, che si va ad ottenere colla medesima. Laonde se si verificano insanabili ambedue le ferite, ambedue i feritori saranno tenuti *de occiso*, se viceversa *de vulnerato*; se una sola letale, l' uno sarà in allora tenuto *de occiso*, e l' altro *de vulnerato*. Se però un' incendio, un naufragio, od altro simile infortunio disperdesse il cadavere, e togliesse così il mezzo d' ottenere la certezza fisica, allora la risoluzione adottabile non potrebbe essere che quella d' Ulpiano nelle due citate LL. 11. e 15. (*Giuliani lib.* 4. *pag.* 280.)

In ordine alla seconda questione se cioè le due ferite siano ambedue letali, e tali risultino pure per l' autopsia, non è dubbio che ambedue i feritori debbano tenersi responsabili dell' omicidio. Se l' una ferita

Digitized by Google

poi venga riconosciuta letale, l'altra soltanto pericolosa, quegli *de occiso*, questi sarà tenuto *de vulnerato*, avuta a calcolo per l'esasperazione della pena la qualità del pericolo.

E fin qui convengono i più accreditati scrittori Ant. Matth., Cremani, Giuliani, e Carmignani. Nella risoluzione della quarta fattispecie peraltro pare che il terzo discordi dagli altri. Si è questa che ambedue i feritori infliggano respettivamente una ferita pericolosa ad un uomo, che poscia va a soccombere. L'Anton Matth. (*Dig. lib.* 48. *tit.* 5. *num.* 19.) seguito dal Carmignani, e da altri opina per tenerli ambedue responsabili dell'omicidio, mentre sarebbe cosa assurda, che niuno fosse tenuto di tal delitto, laddove si fosse questo verificato - *absurdum enim foret neutrum teneri cum caedes in medio sit.* - Il Giuliani in contrario osserva che se una tal risoluzione poteva adottarsi, allorchè non era in uso l'autopsia cadaverica, non la si potrebbe oggi, che per la qualità, ed entità delle ferite deve starsi al risultato dell'autopsia medesima. Se pertanto si stabilisce che nessuna delle due ferite era mortale i due feritori non potranno essere tenuti che *de vulnerato*, dovendosi d'altronde la morte attribuire a circostanze *individuali*, od *accidentali* (1), che mai o quasi mai sono al feritore imputabili.

---

(1) Avvertiamo che il Giuliani seguace della nuova distinzione delle ferite introdotta dal professore Puccinotti (*Lez. di med. leg. lez.* 13. *n.* 5.) intende per circostanze *individuali*

Digitized by Google

E quest' ultima sentenza a dir vero sembra adottabile, essendo indubitato che ogni presunzione comunque plausibile, deve cedere alla certezza, che qui si ottiene dall' autopsia cadaverica. È peraltro opportuno l' avvertire che in ordine alle circostanze dal Giuliani dette individuali, e da noi fisiche è anche nel caso adottabile la distinzione posta superiormente fra ferite premeditate, e quelle prodotte nell' impeto dell' ira, onde chiamare o no responsabile l' agente della letalità delle ferite medesime; è di più ad avvertirsi che nel caso di premeditazione la letalità per cause fisiche anche di una sola delle ferite deve essere posta a calcolo di tutti gli agenti pe' principj della correità. Infine egli è d' uopo pure osservare che se il giudizio de' medici anzi che attribuire a circostanze morali o fisiche la letalità delle ferite, concludesse che dal concorso d' ambedue le ferite, dalla combinata azione delle medesime fosse derivata la morte - *obierit autem caesus ex utroque*, *non moriturus forte ex alterutro*, conforme per verità s' esprimono il Cremani e l' Ant. Matth., inallora non sarei lontano dal ritenere che ambedue i feritori dovessero essere tenuti *de occiso*, poichè sarebbe sem-

---

quelle imperfezioni organiche dell' offeso, che rendono mortale una ferita, che non è tale di sua natura; e per *accidentali* quelle diverse circostanze, che concorrono a renderla mortale indipendentemente e dalla reale caratteristica della ferita, e dalla costituzione dell' individuo offeso. In una parola ne sembra che corrispondano presso che intieramente a quelle da noi dette *fisiche* e *morali*.

Digitized by Google

pre vero che la morte dovrebbe attribuirsi al fatto, comunque combinato de' medesimi. Se peraltro tal fattispecie sia o no verificabile nella complicazione de' fenomeni, che ne presenta la natura, sarà degli studiosi dell' arte salutare il deciderlo.

II. Essendosi fin qui parlato delle ferite rapporto al loro effetto tanto isolatamente, quanto in concorso di altre attribuibili a diverso agente, ci resta ora a parlare delle medesime rapporto all' affetto del feritore, ossia all' animo con cui vengono irrogate. Il ferimento ora è *fine* ora è *mezzo* dell' azione; mezzo quando è diretto all' omicidio avvenga questo o no; fine quando lo scopo è di ferire soltanto, checchè poi diversamente ne segua. Ciascuno ravvisa che trattandosi qui d' intenzione, lo scrutare i di cui segreti è di Dio solo, conviene dedurla dal fatto esterno, dalle circostanze che precedettero, o andettero compagne al delitto (1). Tali circostanze il Carmignani le riduce a due 1. alla qualità delle armi; 2. alla direzione e quantità delle ferite.

Sotto nome d' armi abbiamo già altrove osservato (*Com. all' art.* 275. *n.* 2.) comprendersi in ampio senso ogni istrumento atto a nuocere. Essendo però delle armi quasi infinite le specie è d' uopo ridurle in-

(1) Si dice dalle sole circostanze che hanno preceduto od accompagnato il delitto, mentre sono queste quelle sole, che direttamente emanano dall' intenzione dell'agente. Le posteriori mai o quasi mai riconoscono quest'unica causa (Giuliani lib. 4. pag. 281.)

Digitized by Google

certe classi, onde potere giusta la diversa loro qualità includere, od escludere l'animo d'uccidere nell'agente. Queste classi sono le seguenti 1. delle armi non destinate all'uccisione quali sono i bastoni, ed i sassi; 2. delle armi ordinariamente destinate a questo fine, come sono spade e coltelli; 3. delle armi quasi esclusivamente destinate al fine medesimo come sono gli archibugi; 4. delle insidiose, cioè suscettibili ad essere occultate, come gli stiletti, le pistole curte, gli stocchi nascosti ne' bastoni, e simili. Quindi le armi della prima specie non fanno mai presumere l'animo d'occidere, tranne il caso che siensi usate con premeditazione, e siensi diretti i colpi alle parti più nobili del corpo; quelle della seconda terza e quarta classe, ordinariamente includono simile presunzione; maggiormente poi se si abbia il concorso di replicati colpi, diretti a quegli organi, che maggiormente interessano la vita. Premesse sulle ferite tali dottrine indispensabili all'esatta intelligenza ed applicazione delle diverse sanzioni della nostra legislazione, veniamo alle medesime. In ragione della persona offesa, e delle cause e dei modi, con cui le ferite vengono portate ad effetto, si dividono queste dalla stessa nostra legislazione *in qualificate*, e *non qualificate*. Sono qualificate per la persona le ferite agli *ascendenti*, *e discendenti in linea retta*, *al fratello alla sorella carnali*, *al conjuge*, *al magistrato*; *per le prave cause e per i modi poi le ferite fatte con prodizione*, *con insidie*, *od appostamento*, *o con mandato*, *come pure quelle fatte in occasione di furto violento*; tutte

Digitized by Google

le altre sono non qualificate. La maggiore o minore imputabilità delle une, e delle altre desumesi in ragion composta 1. dell' affetto; 2. dell' effetto; 3. della qualità delle armi, con cui vengono apportate, e primieramente.

„ Art. 315. Le ferite agli ascendenti, e discen-
„ denti in linea retta, al fratello e sorella carnali,
„ al conjuge, le ferite al magistrato in odio d'officio,
„ le ferite proditorie, e quelle fatte con insidie, ed
„ appostamento, o mandato „.

§. 1. *Se sono con assoluto pericolo di vita si puniscono colla galera perpetua.*

§. 2. *Se sono con qualche pericolo si puniscono colla galera dai dieci ai quindici anni.*

§. 3. *Se sono senza pericolo coll' opera pubblica dai tre ai cinque anni.*

§. 4. *Alla stessa pena è soggetto il mandante; nè per questo, nè pel mandatario si osserva che vi sia intervenuta promessa o mercede.*

§. 5. *Nel caso di provocazione gravissima la pena potrà esser minorata d' un grado.*

Dopo quanto abbiamo osservato rapporto agli omicidj qualificati per vincoli di sangue, per prodizione, insidie ec. quant' altro si potesse dire su queste medesime circostanze, che sonosi quì meritamente calcolate a dichiarare qualificate anche le ferite, sarebbe super-

Digitized by Google

fluo. Richiamo pure le osservazioni fatte nel Comento all' articolo 276. §. 5. in ordine alla parità di pena, anche nel caso di ferimento, adottata dalla nostra legislazione tra il mandante ed il mandatario, e pel mandato gratuito ed il mandato conduttizio, ossia con pattuita mercede. Essendo canone inconcusso di legale Ermeneutica che l' eccezione della legge pone una regola in contrario pe' casi non eccettuati (*Nov. de non alien. cap.* 2.) è chiaro che essendosi al §. 5. del superiore articolo fatta eccezione agli effetti della minorazione della pena per la sola provocazione gravissima si è inteso d' escludere per questo medesimo effetto la valutazione della provocazione semplice non solo, ma anche grave. È qui appunto che ha luogo il detto che la legge - *quod voluit expressit* - È pure osservabile che gli effetti di tal §. debbono ritenersi riferibili alle ferite soltanto dichiarate qualificate per ragion di persona, non così a quelle dichiarate tali pe' gravi modi d' esecuzione. *Provocazione ed appostamento*, *provocazione e prodizione*, *provocazione ed insidie* sono circostanze che fra di loro si escludono. Eglino gl' indicati modi essendo mezzi i più studiati di commettere il delitto richieggono la maggior freddezza e premeditazione. Prima del 2. settembre 1839. le opinioni de' tribunali dello stato erano divise rapporto alla provocazione ne' delitti di parricidio. Alcuni trovando al precitato §. 5. del superiore articolo fissata la massima che nelle ferite fatte agli ascendenti, discendenti ec. la sola provocazione gravissima valer potesse a minorare la pena d'un gra-

Digitized by Google

do, trasportavano per un argomento d' analogia questa sanzione al titolo degli omicidj. Altri giuridici consessi fermi nel principio, che le penali sanzioni non possono mai trarsi da caso a caso ritennero una massima contraria. Presentemente però la suprema Segreteria di Stato con circolare de' 2. settembre 1839. N. 91,221. ha dichiarato che la disposizione del precitato §. 5. è applicabile pure al delitto di parricidio, ed è stato così tolto di mezzo ogni dubbio, ed ogni questione. Quale sia il nostro qualunque parere rapporto alla provocazione in simili delitti l' abbiamo dimostrato al comento all' articolo 276. §. 1.

Nelle dottrine premesse al presente titolo non si è dimenticato di notare che le ferite comunemente nel foro dividonsi in *letali pericolose*, *e semplici*. Deve qui peraltro avvertirsi a scanso d' ogni mala intelligenza che la distinzione adottata dalla nostra legislazione di ferite con *assoluto pericolo*, *con qualche pericolo e semplici* non corrisponde intieramente alla suindicata, ma bensì può dirsi quasi una suddistinzione delle ferite pericolose, suddistinzione necessaria a graduare la pena all' entità del pericolo. Male opinerebbe chi ritenesse che l' assoluto pericolo corrispondesse nel senso della nostra legislazione alla letalità. L'assoluta letalità bene avverte il Giuliani (*Inst. crim. lib.* 4. *pag.* 270.) è sempre un mistero fino al punto in cui l' uomo sia divenuto cadavere. Allora soltanto mercè l' autopsia potrà giudicarsi dell' assoluta letalità della ferita, ed in questo caso lungi dal potersi parlare più di ferimento co-

Digitized by Google

cata epoca tentarono di risommergere intieramente nella barbarie l'Europa, e di ridurre l'umanità presso che al fato estremo. Tanto esaltamento d'opinioni rendeva impotente qualsiasi azione penale alla repressione di simile delitto.

Infatti quale effetto poteva sperarsi dalla pena di morte verso chi tanto sprezzava la vità? Quale dalla infamia, laddove per tergere appunto questa macchia l'uomo imprendeva il duello, e colla spada alla mano chiedeva il risarcimento del ricevuto oltraggio? Ne derivava da ciò un conflitto fra l'infamia di diritto, e l'infamia di fatto, conflitto in cui la prima doveva cedere alla seconda, e mostrare la sua impotenza a fronte delle pregiudicate opinioni che la contrariavano. Correttasi oggi, od almeno moderatasi in oggetto la pubblica opinione mercè i combinati sforzi della religione, della legge civile, della ragione, la penale sanzione ha preso nuovamente il suo impero, ed i legislatori meritamente non dimenticano simile delitto, che sovverte ogni ben ordinato regime, tenta di far prevalere la privata alla forza pubblica, e di far soffrire all'uomo in mezzo alla società i tristi effetti dello stato insociale. Il Duello dai più accreditati scrittori si definisce - *una pugna che due cittadini imprendono in luogo e tempo convenuti, con armi letali, scelte dal provocato, preceduta da sfida data ed accettata vicendevolmente nello specioso titolo di riparazione d'onore* - Quindi tre estremi fa d'uopo concorrano perchè s'abbia realmente il duello 1. la sfida espressamente dall'uno fatta, e dall'altro

Digitized by Google

accettata ; 2. il designato luogo della pugna , l' ora , ed il giorno stabilito ; 3. L' elezione d' armi letali , mancando le quali è luogo a parlare di rissa , anzi che di duello. Una volta che concorrano i tre indicati estremi si ha simile delitto , nè è d' uopo che ne segua uccisione o ferimento. Quindi immeritamente tal sociale offesa si enumererebbe nella classe degli omicidj. Costituisce dessa un delitto *sui generis* , e presentando tutta l' indole della ragion fattasi di propria autorità è un vero delitto contro la tranquillità , e l' ordine pubblico. L' Anton Matthei (*lib.* 48. *Dig. tit.* 5. *cap.* 3. *n.* 8.) opponendosi presso che all' intiera scuola degli interpetri , che vorrebbe nella sanzione penale per tal fattispecie criminosa distinto il provocante dal provocato, rigetta una tale distinzione e li vuole ambedue egualmente punibili. *Cur enim* (esclama questo grande interpetre) *provocatum comparemus ei , qui moderamen inculpatae tutelae excessit , cum hic in insidias incidat , ille irruat ; hic arceat a se vim et injuriam , ille etiam inferat , hunc periculum deliberare non permittit , illum tempus , ratio , amici deliberare jubeant ?* - La nostra legislazione peraltro sembra che abbia amato scegliere l' opinione più mite , e parlando primieramente del caso che dal duello segua l' omicidio distingue se questo segua per parte di chi provocò l' altercazione , e fu autore della disfida , dal caso che sia stato provocatore solo della disfida non già dell' altercazione ; è riconosciuto nella prima fattispecie un' omicidio deliberato , lo dichiara punibile colla morte ; laddove calcolata nel secondo la

Digitized by Google

provocazione fa discendere la pena alla galera perpetua. È qui poi da riflettersi che il legislatore vuole che *costi* della non provocata altercazione per la diminuzione prescritta all' art. 297. Potrebbe peraltro ben darsi, che non costasse nel rigoroso senso di tal vocabolo, ma che bensì gli atti presentassero almeno degli elementi da ingerir dubbio. Che si dovrà dire nel caso? Potrà aver luogo l' indicata diminuzione, ovvero sarà piuttosto applicabile il precedente art. 296? Egli è canone costante di giuridica interpetrazione, che nelle cose dubbie si deve preferir sempre la più favorevole - *Semper in dubiis benigniora preferenda sunt* (L. 56. de reg. jur.) *In re dubia benigniorem interpetrationem sequi non minus justum est, quam tutius* (L. 192. §. 1. detto tit.) Quindi nulla avendo il legislatore stabilito pel caso dubbio; nel dubbio dovendo essere sempre il reo favorito, parrebbe, che si dovesse adottare la più benigna interpetrazione, e così la pena prescritta nell' art. 297.; tanto più che si tratta di dover evitare la più grave ed irretrattabile delle pene, la morte, che nel diverso caso resta comminata. Non è peraltro che di grave ostacolo non sia la troppo esplicita locuzione della legge. Del restante è indubitato, che le superiori sanzioni, checchè sia del premesso caso, sono ambedue eque e corrispondenti ai più sani principj della scienza; mentre, sebbene nell' autore della provocazione, e disfida non vi sia stato come fine principale l' omicidio, ma solo la riparazione d' onore, poteva e doveva non di meno prevedere quale sarebbe stato il fine di questa

Digitized by Google

sua azione. Bene osserva il Cremani (*de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 3. *art.* 10. §. 3.) *neque provocans adjuvari ea ratione potest, quod subito iracundiae calore commotus alterum provocaverit. Quippe longa animi meditatio semper praecedit, antequam quis adversarium provocet; numquam vero non procedit, antequam in locum pugnae destinatum descendat.* Se poi l'omicidio fu commesso in duello dalla persona *disfidata e provocata* distingue se abbia avuto luogo nell'impeto dell'ira, o dopo l'intervallo di ore 24., ed in questo secondo caso lo ritiene omicidio deliberato, e le ragioni sono quelle stesse sviluppate nel comento all'*art.* 284,; nel primo, poi calcolando l' esclusiva della premeditazione ed il potente effetto che esercita sulla volontà umana lo sdegno, lo dichiara solo punibile coi dieci ai quindici anni di galera, e quì ne conviene anche lo stesso Batavo Interpetre (luog. cit.) *Sane si incontinenti orta rixa alter calore iracundiae provocaverit, alter eodem fervore in pugnam descenderit, a paena gladii excusari ille poterit, qui crebris adversarii injuriis ita exacerbatus fuit, ut sustinere diutius collectam irae vim nequiverit* - Pareva che si dovesse anche contemplare la fattispecie dell'omicidio commesso dal disfidato autore peró della altercazione; a rigore di termini questa fattispecie non sembra compresa in alcuno de' premessi articoli.

„ Art. 300. Le ferite commesse in duello sono „ punite nel feritore che abbia disfidato, e provocato „ coll' aumento di due gradi della pena ordinaria sta- „ bilita alle ferite; negli altri casi coll' aumento d' un „ grado „.

Digitized by Google

Dopo d' aver parlato il nostro legislatore del caso, che dal duello segua l' omicidio, viene quì a parlare della fattispecie, che ne derivi semplice ferimento, e prescrive l' aumento di due gradi alla pena ordinaria stabilita per le ferite nel caso il feritore sia stato pure provocante, ed autore della disfida; negli altri casi lo aumento d'un grado. È quì superfluo poi l'avvertire che in oggetto hanno luogo le stesse distinzioni di ferite con assoluto pericolo, con qualche pericolo, e senza pericolo nonchè tutte le altre, di cui dettagliatamente parleremo in seguito al tit. 23., per la retta applicazione della pena. Ragionevolmente poi si è prescritto un' aumento alla pena ordinaria, poichè oltre il delitto di ferimento, si ha nel duello puranco la ragion fattasi di propria autorità, circostanza che rende necessaria una maggiore sanzione penale - *At si in duello occisus homo non fuerit, sed vulneratus et quidem non letaliter, vulnerans non de caede, sed de vulnere, et simul de violenta juris sui exequutione tenebitur*, così il Cremani (*de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 3. *art.* 10. §. 6.)

„ Art. 301. La semplice disfida a duello è punita „ con uno ai tre anni di detenzione, o colla multa „ dagli scudi trecento ai mille „.

„ Art. 302. La disfida seguita da combattimento, „ benchè senza ferite, è punita coll' aumento d' un „ grado, e colla multa dagli scudi mille ai duemila „.

Digitized by Google

Meritamente ha quì il legislatore qualificato come un delitto *sui generis* la semplice disfida, e ne ha stabilita la pena nella detenzione da uno a tre anni, o nella multa dagli sc. 300. ai 1000., onde viemeglio ovviare simile delitto sommamente infesto alla tranquillità pubblica. L'aumento d'un grado alla pena afflittiva è prescritto, allorchè la disfida sia seguita da combattimento, sebbene senza risultato di ferita, cui deve però sempre cumularsi la pena pecuniaria, che dagli sc. 1000. può estendersi agli sc. 2000. Ella è questa appunto la semplice fattispecie del duello, considerato come un delitto *sui generis*, e prescindendosi da ogni più sinistro risultato d' omicidio e ferimento. Nel concorso di tali offese sociali il delitto sorte il titolo dalle medesime per ragione della loro maggiore gravità; e la circostanza del duello non fa che render più grave il principale titolo criminoso.

„ Art. 303. Gli assistenti al duello, chiamati padrini, quelli che provocano al duello, e disprezzano chi lo rifiuta, quelli che influiscono all' esecuzione di questo delitto sono puniti come complici „.

„ Art. 304. Qualunque autorità civile o militare del luogo della disfida, se dopo aver avuto in qualunque modo cognizione del fatto, non farà tosto uso di quella forza ch'è in suo potere per impedire l'esecuzione del duello, è punita colla privazione dell' impiego, de' profitti, e degli onori del medesimo da un mese ad un' anno „.

Digitized by Google

Ambedue le sanzioni di questi articoli sono in grado sommo preventive. Se mai sempre è più ben inteso il prevenire che il punire il delitto, lo è viepiù nel caso attesa la speciale indole del movente a tale azione criminosa, alla di cui repressione nel pregiudizio delle opinioni non bene per anche corrette sul punto d' onore, non riesce sempre efficace la pena diretta afflittiva. Quest' effetto poi mirabilmente si raggiunge coll' opporre un valido ostacolo morale a coloro, che cooperano a questo delitto, e collo scuotere l'inerzia di chi, rivestito di pubblico potere, deve accorrere a possibilmente impedirlo.

TITOLO XXI.

Della esposizione degli Infanti.

„ Art. 305. Se l' infante esposto muore il colpe-
„ vole si punisce colla galera dai dieci ai quindici
„ anni „.

„ Art. 306. Se l' infante, benchè esposto in luogo
„ remoto, fu da alcuno salvato il colpevole si punisce
„ con cinque anni d' opera pubblica „.

„ Art. 307. Se l' infante fu esposto in luogo fre-
„ quentato, il colpevole si punisce con tre anni di de-
„ tenzione „.

Digitized by Google

„ Art. 308. Ne' casi sopra espressi la pena si „ aumenta di due gradi, ove l' esposizione fosse fatta „ dai genitori „.

Assentimento di tutto i DD. di criminal diritto prossimo all' infanticidio ritiensi il delitto dell' esposizione degl' infanti, e si avvera questo medesimo delitto ogni qual volta il padre, o la madre o per se stessi, o per altri espongono od abbandonano il proprio figlio di recente nato in luogo qualunque. Un tal delitto era presso i RR. straordinario, e nel valutarne l' entità s' aveva riguardo 1. alla causa dell' esposizione; 2. al luogo della medesima. Se spinto dall' estrema miseria il padre esponeva in luogo pubblico all' altrui misericordia il figlio, provvisto de' necessarj ajuti, perchè non deperisse, e non di meno seguiva la di lui morte era tenuto di semplice omicidio colposo, e non di parricidio; mentre ad aversi questo secondo delitto mancavano i necessarj estremi dell' intenzione diretta al deperimento del neonato, e la violazione de' vincoli di sangue, quale non può verificarsi mai senza la suddetta diretta intenzione. Se poi l' esposizione venisse fatta in luogo solitario, e deserto, esposto all' accesso de' bruti inallora s' aveva reo di parricidio, e ne incontrava la pena (*Ant. Matth. lib.* 47. *tit.* 16. *num.* 2.) La nostra legislazione poi sembra, che senza caricarsi punto della causa qualunque dell' esposizione, abbia avuto piuttosto riguardo nello stabilire la sanzione penale 1. all' esito dell' esposizione; 2. al luogo della

Digitized by Google

medesima ; 3. alla persona che l' effettua. Infatti ha stabilita la pena di dieci ai quindici anni di galera se l' infante esposto muore, sia qualunque il luogo della esposizione. Se l' infante esposto non muore distingue allora il luogo dell' esposizione, e trattandosi di luogo remoto stabilisce la pena di cinque anni d' opera pubblica, se di luogo frequentato quella di tre anni di detenzione. Dichiara infine che se tal delitto venga commesso dai genitori debba la pena ne' suespressi casi aumentarsi respettivamente di due gradi.

Non tacerò peraltro, che mi sembra non essersi fatte dalla medesima rapporto al delitto in discorso, tutte le opportune distinzioni, e convenientemente alle diverse fattispecie graduata la pena. Primieramente è riflessibile che dall' aver sancita indistintamente la pena de' dieci ai quindici anni di galera pel caso segua la morte dell' infante senza avere alcun riflesso al luogo dell' esposizione, ne deriva l' assurdo di vedere accomunati due delitti di diversa entità politica ; mentre laddove meritamente da tutti i più accreditati scrittori si riconosce un' omicidio meramente colposo nella morte dell' infante esposto in luogo frequentato ; d' altronde si ravvisa un reale omicidio, o parricidio giusta la qualità dell' esponente, se segue la morte dell' infante esposto in luogo deserto. Quì è dove ha luogo, come osserva l' Ant. Matth. (*Dig. lib.* 47. *tit.* 16. *cap.* 2. *num.* 2.) il detto d' Ulpiano (*Dig. lib.* 48. *tit.* 8. *l.* 15.) *nihil interest occidat quis an mortis causam praebeat* : - e l' altro di Paulo - *necare videtur, qui abjicit, et ali-*

Digitized by Google

menta denegat - Più nel mentre riesce la pena suddetta troppo grave pel caso dell' omicidio qualificato colposo, presenta d' altronde troppa mitezza nel contrario caso. Infine sebbene siasi prescritto l' aumento di due gradi, ove l' esposizione siasi fatta dai genitori, egli è certo che nel caso di morte dell' infante, e così di parricidio, la pena non può eccedere i venti anni di galera, opponendosi all' ascensione fino alla galera perpetua il disposto dell' art. 62. *che vuole l' espressa determinazione di legge.* Onde conformarsi quindi ai più sani principj di prudenza politica, e d' economia penale parrebbe utile il valutare il delitto d' esposizione sotto quattro rapporti 1. in ordine alla causa. 2. al luogo; 3. al modo; 4. all' esito.

1. L' estrema miseria de' genitori, lo scopo di riparar al proprio onore, laddove realmente mancasse altro mezzo opportuno, dovrebbero essere circostanze calcolabili per una diminuzione di pena. D' aumento dovrebbero essere in contrario la possibilità di riparare al proprio onore con altro più equo e facile espediente, e la convenienza de' mezzi ne' genitori per poter provvedere al nutrimento ed all' educazione della prole.

2. La circostanza del luogo è tale che ne dà certo sentore dell' intenzione dell' agente. Se l' infante fu esposto in luogo frequentato, ove facile era il soccorso d' anima umana e pietosa, egli è argomento per ritenere che non si volle la morte del medesimo. Tutto il contrario poi deve concludersi dall' esposizione fatta in luogo deserto, solitario, e silvestre.

Digitized by Google

3. Se l' infante venga esposto con tutti que' sussidj, e quelle cautele che valgono a salvarlo da infortunio è chiaro che l' esponente non ne volle l' estremo fato; a questo mirò d' altronde se nudo l' espose nella rigidezza della brumale stagione, e privo di qualsiasi altro sussidio diretto a garantirne la vita - *Hujusmodi animus* (così il Cremani *de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 6. *art.* 8. §. 10.) *deducitur ex modo, loco, tempore, veluti si infantem exposuerit nudum, urgente frigoris magnitudine vel nocturno hybernoque tempore.* -

4. La morte dell' infante seguita per l' esposizione in luogo solitario è voluta. Quindi se fatta dai genitori deve parlarsi di parricidio, se dagli estranei senza mandato de' suddetti d' omicidio deliberato. Si ha un reale conato a simile delitto se per qualche fortunato incidente non s' avveri. Se poi contro ogni espettazione, contro la volontà dell' agente s' avveri la morte dell'infante esposto in luogo pubblico, e frequentato, in allora non può parlarsi che di colpa. È punibile poi come un delitto *sui generis* la semplice esposizione in luogo frequentato, quando non segua la morte dell' esposto. Perchè possa parlarsi di conato è necessario che gli atti che si assumono abbiano l' idoneità a condurre alla consumazione del delitto, e che si abbia la decisa volontà d' effettuarlo. Laddove manchi questa convergenza e questa intenzione non può parlarsi di conato, e gli atti assunti se presentano un fatto illecito, un fatto vietato, costituiscono un delitto proprio, un delitto *sui generis.*

Digitized by Google

„ Art. 309. Chi occulta un fanciullo, chi ne so-
„ stituisce un' altro, e chi suppone un parto, è punito
„ dagli anni cinque ai dieci „.

Il superiore articolo ci presenta una specie di falso conosciuta pure dalle LL. RR.; come ne fa fede la *l.* 30. §. 1. riportata *nel Dig. al lib.* 48. *tit.* 10. - *de partu supposito soli accusant parentes, aut hi ad quos ea res pertineat, non quilibet ex populo ut publicam accusationem intendat.* È riflessibile per questa legge che sebbene l' accusa di tal delitto nascesse dalla L. Cornelia *DE FALSIS*, che dava luogo a pubblico giudizio; pur nondimeno concedeasi solo ai parenti, e fra gli estranei a quelli soltanto, che vi avessero un particolare interesse. Tale determinazione del romano diritto venne forse dettata dal riflesso che il danno, che deriva da simile delitto, è più d' interesse privato che pubblico. Non cessa peraltro per questo di presentare molta entità politica, laddove pel medesimo si ha sempre in vista di rapire ad un cittadino il suo nome, i suoi diritti, le sue sostanze per farne un terzo padrone. Del restante tal fattispecie criminosa anziche nel presente titolo, sarebbe stata meglio collocata fra le diverse specie di falso.

Digitized by Google

TITOLO XXII.

Del Procurato Aborto.

„ Art. 310. L' aborto procurato con effetto sia dalla „ donna incinta sia da altri in qualunque tempo della „ gravidanza, si punisce con dieci anni di galera „.

„ Art. 311. Se non ha avuto effetto si punisce con „ cinque anni d' opera pubblica „.

„ Art. 312. Se per l' aborto procurato, ancorchè „ non succeduto, sia morta la donna il delinquente è „ punito colla galera perpetua „.

„ Art. 313. Il medico, il chirurgo, lo speziale, „ la levatrice, e chiunque altro che ha scientemente „ indicati o somministrati i mezzi, pe' quali è seguito „ l' aborto, o la morte della donna incinta, è punito „ colla galera perpetua „.

„ Art. 314. Se l' aborto non è seguito, nè la „ morte della donna incinta, è punito con cinque anni „ d' opera pubblica „.

Giustamente l' eruditissimo Ant. Matth. si duole della sentenza di Platone, che riteneva potesse proibirsi la procreazione della prole, se troppo affluisse in città (*lib.* 5. *de leg.*), e di Aristotile che per questa stessa

Digitized by Google

ragione approvava pure si potesse il parto disperdere, lorchè non avesse peranche ricevuto e senso e vita (*lib. 7. polit. cap.* 16.) L'uomo sia perfetto sia imperfetto, sia già alla luce, sia tutt'ora nell'utero materno ha sempre diritto alla protezione delle leggi, ad essere garantito nella sua esistenza; è questo un sacro diritto che emana dalla stessa natura, non può esser conculcato, che dove regnano costumi barbari, e fieri, o dove hanno preso piede i vaneggiamenti d'inumana filosofia. Quindi meritamente mercè la luce Evangelica, abbattute le pregiudicate opinioni e degli stoici, e di altri settanti (1) si riguarda presentemente il feticidio come grave delitto. Si definisce questo dal Carmignani - *foetus extra uterum maternum ante tempus a natura praestitutum violenta, ac dolo malo ejectio peracta sive a parentibus, sive ab extraneis* - Estremi quindi di tal delitto sono 1. l'esistenza del feto animato nell'utero materno; 2. un genere di violenza atto ad ottenere il precoce sgravamento della donna incinta, 3. l'effetto seguito; 4. il dolo.

1. Se la donna emise il feto immaturo è fuor di proposito ogni questione sulla gravidanza; il fatto esclude

---

(1) Gli stoici ritenevano che il parto non peranche venuto alla luce, si dovesse riguardare come parte delle viscere materne (*Carm. elem. jur. crim.* §. 93. *Cremani lib.* 11. *cap.* 3. *art.* 7. §. 1.)

Digitized by Google

ogni incertezza. Il dubbio che resta solo a risolversi è se il feto fosse animato. Quando questo tale addivenga fu tesi ben controversa fra gli antichi. Gli stoici ritennero che colla respirazione dell' aria s' insinuasse l' anima nel corpo umano, e che allora soltanto addivenisse, e potesse dirsi animato (*De Simoni delitti di mero affetto part.* 2. *cap.* 6. §. 1.) Gli Aristotelici desunsero l' animalità del feto dal moto, che supposero avverarsi ne' maschi dopo il quarantesimo giorno dal concepimento, e nelle femmine dopo il settuagesimo, ottuagesimo, ed anche nonagesimo; d' onde la distinzione di feto animato, ed inanimato, che come osserva Puccinotti (*lez. di med. leg. l.* 6. §. 11.) non poteva non immergere in un caos immenso di questioni. Ippocrate opinò che allora il feto dovesse dirsi animato, quando cominciasse a presentare una conformazione di parti, un' organismo regolare. La moderna scuola d' altronde, opponendosi al sentimento degli antichi, ritiene che l' animazione del feto sia contemporanea al suo concepimento (*Puccinotti lez. di med. leg. lez. cit.* §. 11.) Non di meno non può dissimularsi che per l' uso del foro, quantunque non vera, è peraltro assai più acconcia l' opinione d' Ippocrate, cioè che il feto abbia a dirsi animato, quando presenta formate almeno alcune particelle del suo corpo. È questa l' opinione del Carmignani e del Paoletti, che approva lo stesso Puccinotti, sebbene sostenitore della odierna opinione sull' animalità del feto. Osserva quest' illustre professore che prima di quest' epoca riesce anche nel perito medico presso

Digitized by Google

che impossibile il distinguere se l'embrione espulso sia un fetolino, oppure qualche produzione patologica dell' utero.

2. I modi che condur sogliono al feticidio vengono distinti dall' illustre professore di Pisa in *morali*, *fisici*, e *meccanici*. Consistono i morali nell' incussione d' un grave timore, e di ciò un' esempio il dotto autore ne presenta in quelle donne greche, che assistendo alla rappresentazione della tragedia d' Eschilo intitolata le *Eumenidi*, abortirono alla spaventosa comparsa di queste terribili protagoniste. I modi fisici riconosconsi nella propinazione di que' farmachi, cui si attribuisce comunemente una forza abortiva. Il Puccinotti però osserva essere questa opinione solo propria d'una medicina speculativa, laddove odierni progressi hanno fatto conoscere che non esiste alcuna medicina che abbia una virtù specifica d' arrestare, e sconcertare il processo della gravidanza; ed essere numerosissimi i fatti che contestano la sentenza del Guarenonio - *vidi multas utero gerentes fortissimis medicamentis multisque venae sectionibus cruciatas, et nulla abortum fecit.* - Or se taluno vi fosse di tali medicamenti che avesse l' efficacia supposta, è comune opinione che in grave pericolo di morte esporrebbe anche la madre; ed allora dovrebbe a senso del Carmignani parlarsi non già di feticidio, ma bensì d' omicidio. E ragionevolmente: è indubitato che l' agente versava in cosa illecita, è pure indubitato che poteva facilmente prevedere le più triste conseguenze di questa sua azione: quindi la legge presume

Digitized by Google

che l' abbia voluta ; quindi l' applicabilità dell' aforismo legale - *is qui dat operam rei illicitae tenetur de delicto subsequuto* - I meccanici finalmente consistono nelle percosse, e compressioni all' utero e questi al dire del Puccinotti sono forse i soli, che meritino il titolo di assolutamente abortivi.

3. Perchè s' abbia realmente il delitto di feticidio è necessario che cosi dell'espulsione del feto dall'utero materno, consistendo in questo appunto il corpo del delitto. La prova delle violenze usate non potrebbe valere che a stabilire il conato medesimo ; laddove non è difficile a verificarsi che le forze della natura resistano ai tentativi de' malvagi. Se peraltro siasi ottenuta l' ejezione del feto, ma questo sia stato sottratto alle ricerche della giustizia, allora sì che nasce l'incertezza e pel perito, e pel legale. La più comune opinione si è, che la prova suppletoria del delitto in genere, che suol farsi mediante un'accurata perizia medico-chirurgica sul corpo della donna, che cessò d' esser pregnante, non sia sufficiente se non venga avvalorata da testimonianze, indizj, e congetture, che comprovino aver la femmina realmente abortito.

4. Nel feticidio finalmente si avrà il dolo, se in colui, che usò la violenza, concorrano 1. la scienza della gravidanza ; 2. l' intenzione diretta ad ottenere l' aborto. Quindi rapporto alla donna stessa pregnante non potrà parlarsi di dolo ; ma bensì soltanto di colpa se si verifichi l' aborto per soverchio stringersi nei fianchi gl' imbusti, per smodate fatiche, per levare da terra,

Digitized by Google

o portar gravi pesi, per un camminare continuato fino all' estrema spossatezza, per salti smodati e per altre cose simili.

Rapporto agli estranei, che col percuotere una donna pregnante le avessero cagionato l'aborto, insegna l' illustre Carmignani doversi distinguere se tali percosse vennero inferite con freddo proposito, ovvero nel calore dell' ira. Nel primo caso opina che quantunque non vi fosse speciale intenzione all' aborto, non di meno la generica intenzione ad offendere basti per chiamare responsabile anche di tale delitto. Se poi si tratti di dolo d' impeto è controverso fra gli scrittori se debba parlarsi d' aborto doloso, o colposo soltanto. Questa seconda opinione peraltro sembra la più probabile; imperocchè in colui che agisce nell' impeto dell' ira non vi potè essere la preveggenza delle conseguenze della sua azione; nè perciò può chiamarsene responsabile. Siccome però aggiravasi in fatto illecito, e sebbene contro la sua intenzione, ha per tal modo dato causa all' aborto; così non potrà esonerarsi dalla colpa più o meno grave secondo le diverse circostanze.

È tesi controversa fra gli scrittori di criminale diritto, se il feticidio sia un delitto di minor entità politica dell' omicidio. Il De Simoni (*delitti di mero affetto part.* 2. *cap.* 6. §. 9.) sostiene una sentenza affermativa e perchè porta con se minor danno, e perchè non incute negli animi grave allarme. Il Giuliani aderisce al sentimento del De Simoni, ma per diverse ragioni. Egli fa il caso che l' aborticidio s' intraprenda dalla stessa

Digitized by Google

donna incinta, o da un' estraneo, ed osserva che in ambedue i casi si hanno delle naturali retrospinte, che si oppongono all' esecuzione del medesimo nel pericolo a cui conosce d' esporsi la donna sia che da se, sia che ad insinuazione altrui si determini all' aborticidio. Quindi la sufficienza d' una minor pena a reprimere simile delitto. La nostra legislazione sembra che abbia tenuta una stessa opinione, mentre per l' aborto procurato con effetto da chiunque, ha comminata la pena di soli anni dieci di galera, e di cinque anni d'opera se non segue l'effetto. Nel solo caso che pel procurato aborto sia succeduta la morte della donna, resta comminata la galera perpetua. Il Cremani (*de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 6. *art.* 9. §. 4.) peraltro sostiene che se il feticidio segua per fatto d' un estraneo deve questi tenersi incorso nella sanzione della l. *C. de sicariis*; se poi per fatto del padre, o della madre abbia luogo la l. C. *de parricidiis*. Ecco le stesse di lui parole - *Hodie apud omnes fere cultiores gentes ita res dijudicanda videtur, ut si extraneus improbo consilio causa abortus exiterit, teneatur l. Cornelia de sicariis, qua omnes tenentur, qui per se, vel per alios fecerint ut homo periret. At si maritus ipse futuram prolem quodammodo abhorrens suae conjugis abortum, ac simul filii sui necem consulto procuraverit, non video quid eum eximere possit a censura legis Corneliae de parricidiis, quae vitam hominis ab eorum insidiis tuetur, inter quos sanguis communis est. Nec pariter video cur in eamdem legem non incidere mulier dicenda sit, si ipsa dolo malo immaturum foetum expellere tenta-*

Digitized by Google

verit, expulerit etiam. Homo namque est et filius et civis simul, qui talis futurus est, nec refert natam disturbes animam aut nascentem, perfectum an designatum filium, et civem familiae ac reipublicae tollas. Accedit jura omnia quae connata vocant unicuique competere statim ac is pertinet ad speciem humanam, ad quam et is referendus est, qui in utero matris sic delitescit ut probabile existentiae suae indicium praebere non desinat. Cur igitur non erit homicida qui prohibet, quominus lucem vivus adspiciat, qui vivus in utero latebat? Cur non erit parricida impius raptor staminum vitae illius, quem proprio sanguine concepit? Maxime cum regula generalis sit, etiam romanorum jurisconsultorum comprobata, qui non parum in hac re secum pugnare videtur, ut nimirum nasciturі, quoties de eorum commodo agitur, pro jam natis habentur. Nè mi muovono contro sì valide ragioni in contrario sia l'opinione del De Simoni, sia del Giuliani. Non so vedere rapporto al primo dove riponga la differenza di danno, e d'allarme pubblico, laddove se questo è il risultato di quelle simpatie, che all'annuncio del delitto si sviluppano nella moltitudine, è mio divisamento, che sia forse maggiore all'annuncio d'una vittima innocente (comunque non faccia ancor parte della società) che niuna causa potè per se offrire al delitto, che d'un uomo già adulto, e che sempre più o meno suol dare qualche causa al proprio fine. La teoria della spinta criminosa mi sembra poi, che non favorisca l'opinione dell'altronde egregio professore Giuliani. Infatti sia pure che si abbiano delle naturali retrospinte nell'esecuzione

Digitized by Google

del feticidio. Se per altro queste si veggano impotenti a raffrenare simile delitto; se si veggano ad ogni momento vinte e superate, egli è d' uopo ritenere che gli elementi della spinta criminosa concorrano in grado sommo nell' animo del delinquente. Una volta che il padre e la madre, sopite le dolci e potenti voci della natura e del sangue, si determinino a tentare ed ottenere l' aborto, egli è giuoco-forza il ritenere, che massimo in loro s' avveri il primo elemento della spinta criminosa il *desiderio del frutto del delitto.* E se nel secondo elemento, *la speranza cioè d' effettuare il delitto*, l' opportunità che offrono all' effetto le domestiche pareti è bilanciata dalla difficoltà, che la provvida natura oppone all' esecuzione del medesimo, è certo in contrario che massima si avvera *la lusinga d' impunità* (terzo elemento della spinta criminosa) sì per le facili scuse che genitori perduti sanno dedurre a giustificare il fatto; sì per le difficoltà, che ad onta della maggiore oculatezza s' incontrano mai sempre ad appurare se procurato, oppur naturale s' avverò l' aborto.

In ordine all' estraneo una ordinariamente suole essere la causa movente al delitto, il desiderato conseguimento cioè d' una qualche eredità, che d'altronde sarebbe per lui perduta. Ma chi v' ha che non conosca quanto potente sia la molla dell' interesse nel cuore dell' uomo, quale slancio dia alle passioni di lui? Quindi checchè sia degli altri elementi, il di cui concorso dipende dalle concrete circostanze, è certo che in grado, sommo anche nell' estraneo s' avvera il primo elemento della spinta criminosa *il desiderio del frutto del delitto.*

Digitized by Google

Del restante bene intesa è la sanzione della nostra legislazione rapporto a coloro, che somministrano mezzi abortivi, e se oggi può presentarsi il caso, che venga punito più il complice, che l' autore principale del feticidio; mentre la donna che abortisce incorre la pena di soli dieci anni di galera, laddove il chirurgo che somministrò il mezzo abortivo incorre la galera perpetua, tale contraddizione potrebbe essere ovviata, valutando più convenientemente l' entità del delitto in discorso.

TITOLO XXIII.

Delle Ferite.

All' oggetto di trattare colla dovuta esattezza tale involuto argomento egli è d' uopo riportarsi all' ordine ed al metodo tenuto nella soggetta materia dall' esimio professore Pisano, la di cui mente analitica seppe, come in ogni parte della nostra scienza, così in questa, portare il più lucido ordine la più completa chiarezza. La ferita si definisce comunemente - *unitatis in carne violenta solutio.* - Il signor professor Puccinotti ha però creduto nelle sue lezioni di medicina legale di recedere dalla medesima adottandone altra di più ampio significato, a modo che vadano a comprendervisi le ferite propriamente dette, le contusioni, punture, fratture, lussazioni, commozioni, mutilazioni ec. Quindi defini-

Digitized by Google

sce la ferita - *ogni lesione esterna del corpo umano, prodotta da causa violenta.* - Noi lasceremo di buon grado decidere agli intelligenti di medicina legale, se la seconda sia da preferirsi alla prima delle indicate definizioni, senza punto fermarci nel di lei esame, e ci occuperemo piuttosto di teorie più confacenti al nostro istituto.

È indubitato che tutti i delitti costano di due elementi *dell' affetto, ossia della deliberazione della volontà, e dell' effetto ossia dell' esecuzione*, e sotto questo duplice rapporto debbono esser considerati. Questa necessità peraltro si fa maggiormente sentire nella trattazione delle ferite, ed è perciò che col professore di Pisa muoveremo a parlarne distintamente sotto questo duplice aspetto, e primieramente in ordine all' effetto.

I. L'effetto delle ferite deve esser considerato sotto due rapporti dalla nostra scienza, cui in oggetto deve tutto il soccorso, ed i lumi possibili altra nobilissima, la medicina legale. 1. si può considerare la ferita in se sola ; 2. in concorso di altre.

1. Considerata in se sola può essere oggetto di esame tanto in *astratto*, cioè considerandone in generale la diversa indole, indipendentemente da ogni qualunque particolare circostanza concorrente nell' individuo ferito : quanto in concreto, avuto cioè riflesso all' organismo allo stato di salute, e ad altre circostanze proprie del ferito medesimo.

Considerate le ferite in astratto vengono divise in *letali*, *pericolose*, ed *indifferenti*, o come più comune-

Digitized by Google

mente diconsi *semplici*. *Letali* nomansi quelle, da cui necessariamente deve seguire la morte; *pericolose* quelle, che quantunque siano suscettibili d' esser sanate dalle cure dell' arte, nondimeno non cessano di presentare un' incertezza d' esito; *indifferenti* o *semplici* quelle, che mai possono essere vera ed unica causa della morte (*Cremani de jure crim. lib.* 2. *cap.* 3. *art.* 11. §. 2.) Le letali suddividonsi *in letali assolutamente*, *ed in letali accidentalmente*. Sono letali assolutamente quelle che sempre ed a chiunque di qualsiasi età apportano la morte; accidentalmente quelle che l' apportano non per se stesse, ma per qualche causa accidentale estranea del tutto alla ferita. Siffatte cause altre sono *fisiche* dipendenti cioè dalla qualità del clima, dalla costituzione mal ferma, ed imperfetta del ferito e simili; altre *morali* come l' impossibilità d' avere il chirurgo, l' imperizia del medesimo, l' intemperanza, la negligenza, la poca cura del ferito medesimo.

La considerazione delle ferite in concreto ha per iscopo di stabilire se una determinata ferita sia letale, o pericolosa, se lo sia assolutamente, od accidentalmente; ed a risolvere una tale questione se il ferito viva tuttora hanno luogo due criterj, *di fatto l' uno*, *l' altro di diritto*; se abbia cessato di vivere quello della *certezza fisica*.

Il criterio di fatto desume l' indole delle ferite 1. dalla località delle medesime, cioè se ledenti il cervello, il cuore, lo stomaco, la spina midolla, il polmone, l' intestino tenue; 2. dalla grandezza, e pro-

Digitized by Google

fondità; 3. dai sintomi come convulsione, febbre, tetano (*Ant. Matth. lib.* 48. *tit.* 5. *cap.* 3. *num.* 17. *Carmignani elem. jur. crim.* §§. 946. 947.) Il criterio di diritto prende norma dall' esito, e giudica la ferita mortale se il ferito muore entro il settimo giorno, *pericolosa* se non tocca il quadragesimo, semplice se viva oltre questo periodo di tempo. La di lui morte in quest' ultimo caso non si attribuisce alla ferita, ma ad altra causa estranea alla medesima (*Ant. Matth. luog. cit. n.* 18. *Carm. l. cit.* §. 4.) Dovendo peraltro le presunzioni comunque plausibili cedere alla verità, se il ferito muore, inallora deve farsi luogo all' autopsia cadaverica, e dall' accurata osservazione delle parti lese desumere la letalità della ferita. Il Boehemero (*ad Capox. quaest.* 26. *obs.* 1.) ritiene non necessaria l' oculare ispezione del cadavere, quando il ferito subito dopo il ferimento, o dentro breve periodo, come d' un' ora cessa di vivere. Osserva peraltro giustamente il Cremani (*luog. cit.* §. 5.) che sarà sempre lodevole il giudice: *si cadaver adhuc ispiciendum curaverit, ut pateat armis ne suapte natura letiferis, quae deferre non licet, aut aliis instrumentis homo percussus fuerit; tum decesserit ne vulneratus dumtaxat ex vulnere ab altero inflicto, an etiam quia praeceps ruens aliud in capite vulnus gravissimum contraxerit.*

Del restante o debbasi fare esaminare la qualità della ferita, vivendo tuttora il ferito, o debbasi devenire dopo la di lui morte all' ispezione cadaverica, egli è indispensabile valersi dell'opera de' professori dell'arte

Digitized by Google

salutare, ed opina il Carmignani che il giudice debba riportarsi al giudizio, ed alla perizia de' medesimi, se siano nel numero di due, ed emettano giurato giudizio. Ai periti ingiurati non deve prestarsi fede, come non si deve ad un solo, lorchè fuvvi la possibilità d'averne due (*Elem. jur. crim.* §. 950.) La concorrenza però di due periti anche giurati non deve togliere la facoltà al giudice di scegliere anche i Periziori, se una qualche eccezione plausibile sembri incontrare il primo giudizio. Sarà poi in arbitrio del feritore l' eccepire sempre contro il pronunciato giudizio, ed il dimostrare il contrario (*Cremani ivi* §. 4.)

Stabilitosi pel giudizio de' periti, che fu letale la ferita, inallora non è più luogo a parlarsi di ferimento; ma bensì il feritore è tenuto dell' omicidio. Se il ferimento poi fu riconosciuto meramente pericoloso, o semplice, in questo caso la responsabilità del feritore sarà realmente soltanto di ferimento. Se infine la ferita venga giudicata letale non *assolutamente*, ma *accidentalmente* allora è d' uopo distinguere fra le cause che preesistevano al ferimento, quali potrebbero essere presso che intieramente quelle da noi dette *fisiche*, e le cause che lo susseguirono, come sarebbero quelle da noi chiamate *morali*. Queste ultime non possono calcolarsi per aumentare la colpabilità dell' inquisito, tranne il solo caso che potessero prevedersi dal suo intelletto (*Dig. lib.* 9. *tit.* 11. *l.* 30. *e l.* 52.) Laonde se un malvagio arreca ad un cittadino nella solitudine una ferita, ove gli mancarono necessariamente tutti i sussidj dell'arte salutare,

Digitized by Google

quantunque questa fosse di sua natura sanabile, e solo per l' accidentalità suddetta apportò al ferito la morte; non di meno il feritore sarà tenuto d' omicidio, mentre è chiaro che egli poteva prevedere in quel luogo la mancanza de' necessarj soccorsi. Anzi tutto porta a credere che dallo scellerato sia stato ad arte ciò procurato ad ottenere una completa vendetta. Rapporto poi alle cause, che precedettero il ferimento è d' uopo distinguere se il reo agì con premeditazione, o nell' impeto degli affetti. Nel primo caso purchè si tratti di una circostanza facilmente discernibile, ed al reo nota come sarebbe la gravidanza, un infermità recente, una patente fisica imperfezione, il feritore sarà tenuto dello omicidio, senza che possano calcolarsi affatto a di lui favore le stesse circostanze accidentali, che resero letale la ferita - *sed si quis servum aegrotum leviter percusserit, et si obierit, recte Labeo dicit lege Aquilia eum teneri, quia aliud alii mortiferum esse solet* (*Dig. lib.* 9. *tit.* 2. *l.* 5. §. 5.) Ne verrebbe diversamente l' assurdo di lasciare aperto ai malvagi il mezzo onde sfogare completamente la loro vendetta col loro minor rischio possibile. Nel secondo caso poi le circostanze accidentali che cagionarono la letalità della ferita debbono essere calcolate per tenere il feritore solamente responsabile *de vulnerato*, mentre nell' effervescenza della passione, nel bollore dell' ira non potè prevedere le funeste conseguenze del suo operato per le particolari circostanze, che concorrevano nella persona dell' offeso (*Carmig. elem. jur. crim.* §. 951. *Giuliani lib.* 4. *pag.* 267. *ediz. sec.*)

Digitized by Google

2. Sin quì fu nostro argomento il parlare dell'imputazione delle ferite, considerate rapporto al loro effetto singolarmente: ora ci è d'uopo considerarle sotto lo stesso rapporto, ma in concorso di altre imputabili a diversa mano. E primieramente deve considerarsi se avvennero in seguito di precedente concerto, ovvero in una qualche rissa sorta improvvisamente. Nel primo caso se le ferite vennero giudicate letali, od anche lo sia una soltanto, sono tutti i feritori tenuti *de occiso*, in quanto che avendosi la preordinata concorrenza di tutti ad una stessa azione criminosa, si ha o la correità o la complicità nello stesso delitto giusta le diverse circostanze, e la maggiore o minor parte presa nel medesimo. Nel secondo caso poi si fingono dai DD. più fattispecie e 1. che due diversi agenti feriscano un uomo, ma che la seconda ferita lo renda sull'istante esanime; 2. che due ferite inflitte da diversa mano siano ambe letali, morendo però il ferito dopo qualche intervallo; 3. che uno cagioni una ferita pericolosa, l'altro letale, 4. che ambedue infliggano una ferita ad un uomo che poscia va a soccombere.

Rapporto alla prima fattispecie si hanno due LL. nel diritto Romano, che però a sentimento d'alcuni si vuole presentino una qualche antinomia. *La l.* 11. *tit.* 11. *lib.* 9. *del dig.* è concepita ne' seguenti termini - *Celsus scribit, si alius mortifero vulnere percusserit, alius postea exanimaverit, priorem quidem non teneri quasi occiderit, sed quasi vulneraverit, quia ex alio vulnere periit, posteriorem teneri quia occidit. Quod et Marcello vi-*

Digitized by Google

detur et est probabilius. D'altronde il G. C. Giuliano *l.* 51. (*luog. cit.*) *Ita vulneratus est servus, ut eo ictu certum esset moriturum: medio deinde tempore haeres institutus est, et postea ab alio ictus decessit. Quaero an utroque de occiso l. Aquilia agi possit. Respondit, occidisse dicitur vulgo quidem qui causam quolibet modo praebuit, sed lege Aquilia is demum teneri visus est qui adhibita vi, et quasi manu causam mortis praebuisset; tracta videlicet interpretatione vocis a caedendo, et a caede. Rursus lege Aquilia teneri existimati sunt, non solum quia ita vulnerassent, ut confestim vita privarent, sed etiam hi, quorum ex vulnere certum esset aliquem vita excessurum. Igitur si quis servo mortiferum vulnus inflixerit, eundemque alius ex intervallo ita percusserit, ut maturius interficeretur, quam ex priore vulnere moriturus fuerat, statuendum est utrumque eorum lege Aquilia teneri* - Infatti mentre Celso al riferire di Ulpiano dichiara il primo feritore responsabile di ferita, il secondo dell' omicidio; Giuliano in contrario li dichiara ambedue responsabili *de occiso.* Ma è poi vero che vi sia antinomia fra le suddette leggi? L' Anton Matth. (*Dig. lib.* 48. *tit.* 5. *n.* 19.), principe senza meno degl' interpetri del Romano diritto in materie criminali, ritiene una negativa sentenza. Lungi dall'essere identica, come si suppone, la fattispecie delle suddette leggi, è dessa ben diversa, e diversa quindi non poteva non esserne la soluzione. Ulpiano nella l. 11. suppone il caso che il secondo colpo renda sull' istante esanime il ferito a segno, che non possa conoscersi la vera letalità della prima ferita. Giuliano al contrario

Digitized by Google

nella l. 51. finge il caso ben diverso che il secondo colpo non abbia fatto altro che accelerare la morte, già per la prima ferita resa inevitabile *ut maturius interficeretur quam ex priore vulnere moriturus fuerat* - Quindi mentre nel dubbio della qualità della prima ferita non sarebbe stato giusto il concludere per la letalità della medesima, che il secondo colpo rese problematica: d' altronde nella fattispecie del G. C. Giuliano, avendosi la letalità indubitata d' ambedue le ferite era giuocoforza il concludere per la responsabilità nello omicidio d' ambedue i feritori. E tale conciliazione dello illustre interpetre resta mirabilmente confermata, checchè ne dicano in contrario Nood (*in l.* 16. *D. ad l. A*) Nani (*adnot. in Ant. Matth. vol.* 4. *pag.* 40. *n.* 11.) e Pothier (*Pand. riord. lib.* 9. *tit.* 2. *sez.* 1. *art.* 1. §. 5. *n.* 1.) dalla legge 15. §. 1. *dei sud. lib. e tit. del dig.* - ivi - *Si servus vulneratus mortifere, postea ruina vel naufragio, vel alio ictu maturius perierit, de occiso agi non posse, sed quasi de vulnerato; sed si manomissus vel alienatus ex vulnere periit quasi de occiso agi posse Julianus ait. Haec ita tam varie; quia verum est eum a te occisum tunc quum vulnerabas, quod mortuo eo, demum apparuit. In superiore non est passa ruina apparere, an sit occisus.* Quì Ulpiano abbraccia ambedue le fattispecie superiormente risolute nelle due citate LL., e primieramente rinnova il caso già fatto, che non si possa conoscere la letalità della ferita, fingendo che il servo anzi che per una seconda ferita, perisca per rovina o per naufragio, e conclude per *l' azione de vulnerato*;

Digitized by Google

secondariamente poi ripetendo in termini presso che eguali la fattispecie del GC. Giuliano e la soluzione della medesima, conforme lo dimostra l' espressione *Julianus ait*, che poco esattamente taluni riferiscono ad ambedue le fattispecie, procura conciliarla colla propria opinione, chiamando ad avvertire come la diversità del caso consigliava una diversa soluzione - *haec ita tam varie, quia ec.* Del restante tali presunzioni legali desunte dalle conseguenze, che derivavano almeno apparentemente dalle ferite, erano commendevolissime in un epoca, in cui sembra fosse ignota l' autopsia cadaverica (*Boehemero ad Carpz. quaest.* 26. *obs.* 3.) Oggi peraltro che questa si reputa giustamente l' unico mezzo per istabilire il corpo del delitto, ogni presunzione deve cedere alla fisica certezza, che si va ad ottenere colla medesima. Laonde se si verificano insanabili ambedue le ferite, ambedue i feritori saranno tenuti *de occiso*, se viceversa *de vulnerato*; se una sola letale, l' uno sarà in allora tenuto *de occiso*, e l' altro *de vulnerato*. Se però un' incendio, un naufragio, od altro simile infortunio disperdesse il cadavere, e togliesse così il mezzo d' ottenere la certezza fisica, allora la risoluzione adottabile non potrebbe essere che quella d' Ulpiano nelle due citate LL. 11. e 15. (*Giuliani lib.* 4. *pag.* 280.)

In ordine alla seconda questione se cioè le due ferite siano ambedue letali, e tali risultino pure per l' autopsia, non è dubbio che ambedue i feritori debbano tenersi responsabili dell' omicidio. Se l' una ferita

Digitized by Google

poi venga riconosciuta letale, l'altra soltanto pericolosa, quegli *de occiso*, questi sarà tenuto *de vulnerato*, avuta a calcolo per l'esasperazione della pena la qualità del pericolo.

E fin qui convengono i più accreditati scrittori Ant. Matth., Cremani, Giuliani, e Carmignani. Nella risoluzione della quarta fattispecie peraltro pare che il terzo discordi dagli altri. Si è questa che ambedue i feritori infliggano respettivamente una ferita pericolosa ad un uomo, che poscia va a soccombere. L'Anton Matth. (*Dig. lib.* 48. *tit.* 5. *num.* 19.) seguito dal Carmignani, e da altri opina per tenerli ambedue responsabili dell'omicidio, mentre sarebbe cosa assurda, che niuno fosse tenuto di tal delitto, laddove si fosse questo verificato - *absurdum enim foret neutrum teneri cum caedes in medio sit.* - Il Giuliani in contrario osserva che se una tal risoluzione poteva adottarsi, allorchè non era in uso l'autopsia cadaverica, non la si potrebbe oggi, che per la qualità, ed entità delle ferite deve starsi al risultato dell'autopsia medesima. Se pertanto si stabilisce che nessuna delle due ferite era mortale i due feritori non potranno essere tenuti che *de vulnerato*, dovendosi d'altronde la morte attribuire a circostanze *individuali*, od *accidentali* (1), che mai o quasi mai sono al feritore imputabili.

---

(1) Avvertiamo che il Giuliani seguace della nuova distinzione delle ferite introdotta dal professore Puccinotti (*Lez. di med. leg. lez.* 13. *n.* 5.) intende per circostanze *individuali*

Digitized by Google

E quest' ultima sentenza a dir vero sembra adottabile, essendo indubitato che ogni presunzione comunque plausibile, deve cedere alla certezza, che qui si ottiene dall' autopsia cadaverica. È peraltro opportuno l'avvertire che in ordine alle circostanze dal Giuliani dette individuali, e da noi fisiche è anche nel caso adottabile la distinzione posta superiormente fra ferite premeditate, e quelle prodotte nell' impeto dell'ira, onde chiamare o no responsabile l'agente della letalità delle ferite medesime; è dippiù ad avvertirsi che nel caso di premeditazione la letalità per cause fisiche anche di una sola delle ferite deve essere posta a calcolo di tutti gli agenti pe' principj della correità. Infine egli è d' uopo pure osservare che se il giudizio de' medici anzi che attribuire a circostanze morali o fisiche la letalità delle ferite, concludesse che dal concorso d'ambedue le ferite, dalla combinata azione delle medesime fosse derivata la morte - *obierit autem caesus ex utroque, non moriturus forte ex alterutro*, conforme per verità s' esprimono il Cremani e l' Ant. Matth., inallora non sarei lontano dal ritenere che ambedue i feritori dovessero essere tenuti *de occiso*, poichè sarebbe sem-

---

quelle imperfezioni organiche dell' offeso, che rendono mortale una ferita, che non è tale di sua natura; e per *accidentali* quelle diverse circostanze, che concorrono a renderla mortale indipendentemente e dalla reale caratteristica della ferita, e dalla costituzione dell' individuo offeso. In una parola ne sembra che corrispondano presso che intieramente a quelle da noi dette *fisiche* e *morali*.

Digitized by Google

pre vero che la morte dovrebbe attribuirsi al fatto, comunque combinato de' medesimi. Se peraltro tal fattispecie sia o no verificabile nella complicazione de' fenomeni, che ne presenta la natura, sarà degli studiosi dell' arte salutare il deciderlo.

II. Essendosi fin qui parlato delle ferite rapporto al loro effetto tanto isolatamente, quanto in concorso di altre attribuibili a diverso agente, ci resta ora a parlare delle medesime rapporto all' affetto del feritore, ossia all' animo con cui vengono irrogate. Il ferimento ora è *fine* ora è *mezzo* dell' azione; mezzo quando è diretto all' omicidio avvenga questo o no; fine quando lo scopo è di ferire soltanto, checchè poi diversamente ne segua. Ciascuno ravvisa che trattandosi qui d' intenzione, lo scrutare i di cui segreti è di Dio solo, conviene dedurla dal fatto esterno, dalle circostanze che precedettero, o andettero compagne al delitto (1). Tali circostanze il Carmignani le riduce a due 1. alla qualità delle armi; 2. alla direzione e quantità delle ferite.

Sotto nome d' armi abbiamo già altrove osservato (*Com. all' art.* 275. *n.* 2.) comprendersi in ampio senso ogni istrumento atto a nuocere. Essendo però delle armi quasi infinite le specie è d' uopo ridurle in-

(1) Si dice dalle sole circostanze che hanno preceduto od accompagnato il delitto, mentre sono queste quelle sole, che direttamente emanano dall' intenzione dell'agente. Le posteriori mai o quasi mai riconoscono quest'unica causa (Giuliani lib. 4. pag. 281.)

Digitized by Google

certe classi, onde potere giusta la diversa loro qualità includere, od escludere l' animo d'uccidere nell' agente. Queste classi sono le seguenti 1. delle armi non destinate all' uccisione quali sono i bastoni, ed i sassi; 2. delle armi ordinariamente destinate a questo fine, come sono spade e coltelli; 3. delle armi quasi esclusivamente destinate al fine medesimo come sono gli archibugi; 4. delle insidiose, cioè suscettibili ad essere occultate, come gli stiletti, le pistole curte, gli stocchi nascosti ne' bastoni, e simili. Quindi le armi della prima specie non fanno mai presumere l' animo d' occidere, tranne il caso che siensi usate con premeditazione, e siensi diretti i colpi alle parti più nobili del corpo; quelle della seconda terza e quarta classe, ordinariamente includono simile presunzione; maggiormente poi se si abbia il concorso di replicati colpi, diretti a quegli organi, che maggiormente interessano la vita. Premesse sulle ferite tali dottrine indispensabili all' esatta intelligenza ed applicazione delle diverse sanzioni della nostra legislazione, veniamo alle medesime. In ragione della persona offesa, e delle cause e dei modi, con cui le ferite vengono portate ad effetto, si dividono queste dalla stessa nostra legislazione *in qualificate*, e *non qualificate*. Sono qualificate per la persona le ferite agli *ascendenti*, *e discendenti in linea retta*, *al fratello alla sorella carnali*, *al conjuge*, *al magistrato*; *per le prave cause e per i modi poi le ferite fatte con prodizione*, *con insidie*, *od appostamento*, *o con mandato*, *come pure quelle fatte in occasione di furto violento*; tutte

Digitized by Google

le altre sono non qualificate. La maggiore o minore imputabilità delle une, e delle altre desumesi in ragion composta 1. dell' affetto; 2. dell' effetto; 3. della qualità delle armi, con cui vengono apportate, e primieramente.

„ Art. 315. Le ferite agli ascendenti, e discen-
„ denti in linea retta, al fratello e sorella carnali,
„ al conjuge, le ferite al magistrato in odio d'officio,
„ le ferite proditorie, e quelle fatte con insidie, ed
„ appostamento, o mandato „.

§. 1. *Se sono con assoluto pericolo di vita si puniscono colla galera perpetua.*

§. 2. *Se sono con qualche pericolo si puniscono colla galera dai dieci ai quindici anni.*

§. 3. *Se sono senza pericolo coll' opera pubblica dai tre ai cinque anni.*

§. 4. *Alla stessa pena è soggetto il mandante; nè per questo, nè pel mandatario si osserva che vi sia intervenuta promessa o mercede.*

§. 5. *Nel caso di provocazione gravissima la pena potrà esser minorata d' un grado.*

Dopo quanto abbiamo osservato rapporto agli omicidj qualificati per vincoli di sangue, per prodizione, insidie ec. quant' altro si potesse dire su queste medesime circostanze, che sonosi qui meritamente calcolate a dichiarare qualificate anche le ferite, sarebbe super-

Digitized by Google

fluo. Richiamo pure le osservazioni fatte nel Comento all' articolo 276. §. 5. in ordine alla parità di pena, anche nel caso di ferimento, adottata dalla nostra legislazione tra il mandante ed il mandatario, e pel mandato gratuito ed il mandato conduttizio, ossia con pattuita mercede. Essendo canone inconcusso di legale Ermeneutica che l' eccezione della legge pone una regola in contrario pe' casi non eccettuati (*Nov. de non alien. cap.* 2.) è chiaro che essendosi al §. 5. del superiore articolo fatta eccezione agli effetti della minorazione della pena per la sola provocazione gravissima si è inteso d' escludere per questo medesimo effetto la valutazione della provocazione semplice non solo, ma anche grave. È qui appunto che ha luogo il detto che la legge - *quod voluit expressit* - È pure osservabile che gli effetti di tal §. debbono ritenersi riferibili alle ferite soltanto dichiarate qualificate per ragion di persona, non così a quelle dichiarate tali pe' gravi modi d' esecuzione. *Provocazione ed appostamento*, *provocazione e prodizione*, *provocazione ed insidie* sono circostanze che fra di loro si escludono. Eglino gl' indicati modi essendo mezzi i più studiati di commettere il delitto richieggono la maggior freddezza e premeditazione. Prima del 2. settembre 1839. le opinioni de' tribunali dello stato erano divise rapporto alla provocazione ne' delitti di parricidio. Alcuni trovando al precitato §. 5. del superiore articolo fissata la massima che nelle ferite fatte agli ascendenti, discendenti ec. la sola provocazione gravissima valer potesse a minorare la pena d'un gra-

Digitized by Google

do, trasportavano per un argomento d' analogia questa sanzione al titolo degli omicidj. Altri giuridici consessi fermi nel principio, che le penali sanzioni non possono mai trarsi da caso a caso ritennero una massima contraria. Presentemente però la suprema Segreteria di Stato con circolare de' 2. settembre 1839. N. 91,221. ha dichiarato che la disposizione del precitato §. 5. è applicabile pure al delitto di parricidio, ed è stato così tolto di mezzo ogni dubbio, ed ogni questione. Quale sia il nostro qualunque parere rapporto alla provocazione in simili delitti l' abbiamo dimostrato al comento all' articolo 276. §. 1.

Nelle dottrine premesse al presente titolo non si è dimenticato di notare che le ferite comunemente nel foro dividonsi in *letali pericolose*, *e semplici*. Deve qui peraltro avvertirsi a scanso d' ogni mala intelligenza che la distinzione adottata dalla nostra legislazione di ferite con *assoluto pericolo*, *con qualche pericolo e semplici* non corrisponde intieramente alla suindicata, ma bensì può dirsi quasi una suddistinzione delle ferite pericolose, suddistinzione necessaria a graduare la pena all' entità del pericolo. Male opinerebbe chi ritenesse che l' assoluto pericolo corrispondesse nel senso della nostra legislazione alla letalità. L'assoluta letalità bene avverte il Giuliani (*Inst. crim. lib.* 4. *pag.* 270.) è sempre un mistero fino al punto in cui l' uomo sia divenuto cadavere. Allora soltanto mercè l' autopsia potrà giudicarsi dell' assoluta letalità della ferita, ed in questo caso lungi dal potersi parlare più di ferimento co-

Digitized by Google

munque pericoloso, la questione sarà sempre di vero, e reale omicidio. Pericolo è sinonimo di *rischio*, *azzardo*, *cimento*. Quando si dice adunque è d'assoluto pericolo è il simile che dire ch'è sommamente dubbia la di lei guarigione, non già impossibile. Quali poi siano i dati per giudicare una ferita più o meno pericolosa non è nostro officio l'indicarli; ma bensì della scienza medica, del di cui sussidio in tali materie è d'uopo si valga la scienza criminale.

„ Art. 316. Le ferite fatte in occasione di furto „ violento sono considerate, e punite come nel prece- „ dente articolo „.

Qualificate per la gravità della causa si sono nel superiore §. dichiarate le ferite, che si facessero in occasione di furto violento, e meritamente; poichè colui che non contento di derubare giunge a tanto d'audacia d'offendere e ferir puranco la persona derubata addimostra uno slancio al delitto non ordinario: quindi merita d'essere con pena non ordinaria represso. È ovvia poi l'osservazione che ha quì pur luogo la stessa distinzione di ferite semplici, di qualche pericolo, e di assoluto pericolo alla conveniente graduazione della pena. Vedremo peraltro in seguito, e precisamente allo articolo 347., trovarvisi contemplata la fattispecie della rapina col concorso di ferite, od altre gravi lesioni, e quivi tenteremo di conciliare questo collo stesso articolo 347.

Digitized by Google

„ Art. 317. Le ferite tendenti a suicidio sono pu-
„ nite colla detenzione sotto sorveglianza da uno a tre
„ anni „.

Recedendo gli Stoici dalla sana opinione di Pitagora, che condannava indistintamente come illecito il suicidio, lo dissero permesso ogni volta, che si avverasse senza ingiuria e danno altrui. Seguaci i Romani G. C. degli Stoici se non tutti, almeno certo i Proculejani, abbracciarono un' eguale sentenza, donde ne derivò che questo in Roma andette per molto tempo non solo immune da criminale censura; ma ancora fu in molti, e molti casi encomiato come atto eroico. Comparvero però sotto gli imperatori delle sanzioni contro il suicidio, e queste lo colpivano ogniqualvolta ne ridondasse danno 1. ai cittadini; 2. alla repubblica; 3. al fisco.

1. Si riteneva che riuscisse di danno ai cittadini il suicidio, allorchè il servo apportava a se stesso la morte, od almeno attentava alla propria vita, poichè questi frodava il padrone della sua opera. Un tal servo da Ulpiano nella *l.* 23. §. 3. *tit.* 1. *lib.* 21. *de Dig.* si chiama *servus malus.* Se però venisse realmente punito è dubbio, ed un forte motivo di dubitare lo somministra *la leg.* 9. §. 7. *di Dig. lib.* 15. *tit.* 1., ove lo stesso Ulpiano osserva - *licet etiam servis naturaliter in suum corpus sevire.*

2. Si aveva poi il danno della repubblica quando il soldato attentava alla propria vita, mentre così

Digitized by Google

mancava alla fede data alla repubblica stessa col giuramento, e la privava di quell' opera che le aveva locata. Si hanno in oggetto due LL. cioè la 38. riportata al *tit.* 19. *lib.* 48. del digesto, *la l.* 6. §. 7. riportata al tit. 16. *lib.* 49. Eccone il tenore - *Miles qui sibi manus intulit, nec factum peregit, nisi impatientia doloris aut morbi, luctusve alicujus, vel alia causa fuerit, capite puniendus; alias cum ignominia mittendus est - Qui se vulneravit, vel alias mortem sibi consoivit; imperator Hadrianus rescripsit ut modus ejus rei statutus sit; ut si impatientia doloris, aut furore, aut pudore mori maluit non animadvertatur in eum, sed ignominia mittatur. Si nihil tale praetendat capite puniatur; per vinum aut lasciviam lapsis, capitalis paena remittenda est, et militiae mutatio irroganda.*

3. In fine si aveva il danno del fisco quando un cittadino accusato di misfatto capitale, o sorpreso in flagrante delitto di tal natura dava a se stesso la morte. Quì ad opportuna intelligenza giova l' osservare, che sotto gl' imperatori ogni condanna capitale dava luogo alla confisca de' beni. Se peraltro l' accusato morisse prima della condanna valeva il testamento, poichè mancava l' atto pubblico, che legittimamente canonizzasse la sussistenza della reità nell' accusato, atto che dopo morte non poteva aver luogo, restando con questa perenta ogni azione penale. Quindi avveniva che molti o per commiserazione de' figli, o per odio contro il fisco si acceleravano il proprio fine, e prevenivano la condanna. L' ingordigia imperiale vide però di mala

Digitized by Google

voglia, che così le sortissero dalle unghie tanti pingui patrimonj, e perciò ad apportarvi rimedio furono pubblicate varie leggi, che leggonsi nel digesto, e nel codice al titolo - *De bonis eorum, qui ante sententiam mortem sibi consciverunt.* Per le medesime pertanto si prescriveva che fossero devoluti al fisco i beni di coloro che conscii d' un denunziato o commesso delitto, o sorpresi nell' atto del medesimo, si dassero la morte di propria mano per timore della futura sentenza (*dig. lib.* 48. *tit.* 21. *LL.* 45. §. 2. *e* 3. *cod. lib.* 9. *tit.* 50. *l.* 1.) Non così peraltro di coloro che accelerassero a se stessi il proprio fine per odio della vita, per impotenza a sopportare un qualche dolore, o per qualche altro consimile motivo. *Si quis autem taedio vitae vel impatientia doloris alicujus, vel alio modo vitam finierit successorem habere divus Antoninus rescripsit* - (*Dig. d. lib. e tit. l.* 3. §. 4.) Come altresì era indispensabile che il delitto avesse importata la condanna alla pena di morte o di deportazione - *Ut autem divus Pius rescripsit ita demum bona ejus, qui in reatu mortem sibi conscivit fisco vindicanda sunt, si ejus criminis reus fuerit, ut si damnaretur, morte aut deportatione afficiendus esset* - (*ivi l.* 3. §. 1.)

Da queste sanzioni del romano diritto chiaro apparisce quanto andassero errati que' prammatici scrittori, che ritennero doversi il suicidio punire a termini dello stesso romano diritto colla confisca de' beni; laddove è di fatto, che questa pena non applicavasi pel suicidio; ma bensì pel delitto antecedente al medesi-

Digitized by Google

mancava alla fede data alla repubblica stessa col giuramento, e la privava di quell' opera che le aveva locata. Si hanno in oggetto due LL. cioè la 38. riportata al *tit.* 19. *lib.* 48. del digesto, *la l.* 6. §. 7. riportata al tit. 16. *lib.* 49. Eccone il tenore - *Miles qui sibi manus intulit, nec factum peregit, nisi impatientia doloris aut morbi, luctusve alicujus, vel alia causa fuerit, capite puniendus; alias cum ignominia mittendus est - Qui se vulneravit, vel alias mortem sibi consivit; imperator Hadrianus rescripsit ut modus ejus rei statutus sit; ut si impatientia doloris, aut furore, aut pudore mori maluit non animadvertatur in eum, sed ignominia mittatur. Si nihil tale praetendat capite puniatur; per vinum aut lasciviam lapsis, capitalis paena remittenda est, et militiae mutatio irroganda.*

3. In fine si aveva il danno del fisco quando un cittadino accusato di misfatto capitale, o sorpreso in flagrante delitto di tal natura dava a se stesso la morte. Quì ad opportuna intelligenza giova l' osservare, che sotto gl' imperatori ogni condanna capitale dava luogo alla confisca de' beni. Se peraltro l' accusato morisse prima della condanna valeva il testamento, poichè mancava l' atto pubblico, che legittimamente canonizzasse la sussistenza della reità nell' accusato, atto che dopo morte non poteva aver luogo, restando con questa perenta ogni azione penale. Quindi avveniva che molti o per commiserazione de' figli, o per odio contro il fisco si acceleravano il proprio fine, e prevenivano la condanna. L' ingordigia imperiale vide però di mala

Digitized by Google

voglia, che così le sortissero dalle unghie tanti pingui patrimonj, e perciò ad apportarvi rimedio furono pubblicate varie leggi, che leggonsi nel digesto, e nel codice al titolo - *De bonis eorum, qui ante sententiam mortem sibi consciverunt.* Per le medesime pertanto si prescriveva che fossero devoluti al fisco i beni di coloro che conscii d' un denunziato o commesso delitto, o sorpresi nell' atto del medesimo, si dassero la morte di propria mano per timore della futura sentenza (*dig. lib.* 48. *tit.* 21. *LL.* 45. §. 2. *e* 3. *cod. lib.* 9. *tit.* 50. *l.* 1.) Non così peraltro di coloro che accelerassero a se stessi il proprio fine per odio della vita, per impotenza a sopportare un qualche dolore, o per qualche altro consimile motivo. *Si quis autem taedio vitae vel impatientia doloris alicujus, vel alio modo vitam finierit successorem habere divus Antoninus rescripsit* - (*Dig. d. lib. e tit. l.* 3. §. 4.) Come altresì era indispensabile che il delitto avesse importata la condanna alla pena di morte o di deportazione - *Ut autem divus Pius rescripsit ita demum bona ejus, qui in reatu mortem sibi conscivit fisco vindicanda sunt, si ejus criminis reus fuerit, ut si damnaretur, morte aut deportatione afficiendus esset* - (*ivi l.* 3. §. 1.)

Da queste sanzioni del romano diritto chiaro apparisce quanto andassero errati que' prammatici scrittori, che ritennero doversi il suicidio punire a termini dello stesso romano diritto colla confisca de' beni; laddove è di fatto, che questa pena non applicavasi pel suicidio; ma bensì pel delitto antecedente al medesi-

Digitized by Google

mo. Sarebbe veramente assurdo il parlare di pena nel suicidio. Nel caso manca il soggetto, cui dirigere la imputazione, e cui applicare la pena, e l' espediente di togliere ai congiunti i beni ereditarj del suicida, nella lusinga, che il riflesso della loro miseria possa rattenerlo dall' esecuzione del pravo disegno, è stato da un filosofo benemerito dell' umanità dal Filangeri addimostrato abbastanza iniquo, ed inefficace, perchè non sia d' uopo il trattenersi più lungamente in oggetto.

Fin quì del caso del suicidio consumato. Che si dovrà dire però del mero attentato a quest' azione? Quì era invalso un pernicioso abbaglio fin al segno di ritenere che la pena di morte sanzionata contro i militari, che senza causa scusante tentavano d'uccidersi, dovesse esser comune a chiunque altro attentasse alla propria vita. Di questa strana massima si credette di trovare un *fondamento in un responso di Marciano riportato alla l.* 3. §. 6. *tit.* 21. *lib.* 48. *de' dig. Sic autem hoc distinguitur interesse qua ex causa quis sibi mortem conscivit, sicuti cum quaeritur an is qui sibi manus intulit et non perpetravit, debeat puniri, quasi de se sententiam detulit? Nam omnimodo puniendus est, nisi taedio vitae, vel impatientia alicujus doloris coactus est hoc facere. Et merito; si sine causa sibi manus intulit puniendus est; qui enim sibi non pepercit, multo minus alii parcet.* - Quì peraltro lungi dal promuoversi il dubbio se debba punirsi il tentativo del suicidio si fa il caso solo se abbia luogo e la pena e la confisca de' beni pel precedente delitto

Digitized by Google

come di reo confesso - *quasi de se sententiam tulisset* - e Marciano risponde affermativamente *omnimodo puniendus est*, se non vi concorra alcuna delle cause, che scusano il suicidio. E che tale poi sia la giusta interpetrazione della premessa legge ne basta per convincersene quanto abbiamo premesso dell' andamento del romano diritto rapporto alla confisca de' beni nel caso di suicidio. Resta solo ad aggiungersi che gl' imperatori pretesero giustificare simile confisca col ritenere il suicidio commesso *conscientia sceleris*, come una tacita confessione del delitto, confessione che giusta l'indole del processo accusatorio, esonerava l' accusatore dal peso di provare il delitto, ed è appunto in questo senso che Marciano s' esprime - *quasi de se sententiam tulisset.* -

Se l' imputabilità del conato a suicidio sembra indubitatamente voluta dal diritto ramano, è maggiormente fuor di dubbio esser questa reclamata dai più sani principj di prudenza politica. Infatti la minaccia della pena è diretta a rattenere l' uomo dal delitto. Se ora la pena consista in quello stesso che l' uomo desidera, in quello stesso, cui è spinto dalla sua passione criminosa, oltre che ciò è pienamente assurdo, non ne potrà dar mai il voluto scopo; anzi a mio avviso toglierà persino la via al pentimento. L' uomo, cui una cieca passione, una quasi aberrazione delle facoltà intellettuali spinse ad attentare alla propria esistenza, solleciterà senza meno il proprio fine, sceglierà tutti i mezzi perchè abbia ad ottenere l' effetto, accelererà il modo di sortire di vita, troncando tutti gli indugj

Digitized by Google

che potrebbero dar motivo al pentimento, onde così risparmiare a se l'infamia di vedersi tolta dal carnefice quella esistenza stessa, che odia. Quindi giustamente conclude il Giuliani che l'attentante il suicidio merita la sorveglianza del magistrato politico, il conforto de' buoni, il saggio consigliare del filosofo; mai però una pena la di cui minaccia non varrebbe che a spingerlo ad accelerare il fine dalla sua esistenza.

Meritamente pertanto la nostra legislazione ha taciuto affatto sul suicidio consumato, ed ha sancita nel superiore articolo 317, solo una pena correzionale pel conato a simile delitto. Quella sorveglianza poi che quivi si prescrive dovrebbe essere d'un indole tale da ridurre alla sana ragione l'infelice che ne ha deviato; ed il luogo di detenzione dovrebbe esser distinto da quello degli altri delinquenti, e lontano dal presentare quello squallore, ch'è pur troppo comune ai luoghi di pena. Tutto questo sembra indispensabile ad ovviare che questa stessa pena correzionale, anzi che utile, riesca un' espediente malinteso, ed inopportuno.

„ Art. 318. Negli altri casi le ferite con assoluto „ pericolo di vita sono punite con dieci anni ai quin- „ dici di galera „.

§. 1. *Le ferite di qualche pericolo si puniscono con cinque ai dieci anni di galera.*

§. 2. *Le ferite senza pericolo coll' opera pubblica da uno ai tre anni.*

Digitized by Google

Dopo d' aver parlato il legislatore delle ferite qualificate o per la persona, o per i pravi modi, o per le prave cause, da cui derivano, passa quì a parlare delle ferite, nelle quali non concorrono simili circostanze, e quì egualmente fa la triplice distinzione, di ferite con assoluto pericolo, di qualche pericolo, e senza pericolo, ed attribuisce a ciascuna una pena corrispondente; sebbene secondo taluni piuttosto grave, avuto riflesso, che distinte le gravanti circostanze suddette, pare che venga a mancare ogni qualunque altro estremo, che renda gravemente allarmante simile delitto, tranne la semplice premeditazione.

„ Art. 319. Le ferite contemplate nell' articolo „ precedente, se furono fatte in seguito di provocazione „ sono punite con un grado minore di pena „.

§. 1. *Se con grave provocazione con due gradi minori di pena.*

§. 2. *Se con provocazione gravissima quando la ferita sia di pericolo assoluto, è punita colla detenzione d' un anno, essendo di qualche pericolo colla detenzione di sei mesi.*

Dopo avere il legislatore ne' superiori articoli considerate le ferite nell' effetto, passa a considerarle sotto il rapporto dell' affetto, ossia dell' animo del feritore. E fattosi il caso delle ferite in seguito di provocazione, ed avuta conseguentemente a calcolo l' esclusiva della

Digitized by Google

premeditazione, ed il concorso nell' azione dell' impeto degli affetti, dichiara diminuibile d'un grado la pena se la provocazione fu semplice; di due gradi se fu grave; se fu gravissima poi distingue il caso che la ferita sia di assoluto pericolo, e la dice punibile con un' anno di detenzione, o di qualche pericolo, e la dichiara punibile con sei mesi della stessa pena. È però da avvertirsi che anche l' indicata diminuzione d' un grado se la provocazione fu semplice, e di due gradi se fu grave s' intende dal legislatore stabilita respettivamente pei casi delle ferite *con assoluto pericolo*, *e di qualche pericolo* soltanto, e non già per le ferite *senza pericolo*. Oltre che un' appoggio a tale nostra interpetrazione si ha dalla chiarissima disposizione del §. 2. dell' art. 319. che commentiamo, un argomento indubitato, ne viene somministrato dai successivi art. 322. 323. ove si fa appunto il caso della *ferita semplice*, ossia *senza pericolo*. Nè può assolutamente ritenersi, che qui s' intenda di parlare solo delle ferite senza pericolo, avvenute in seguito di provocazione gravissima, che si omisero appunto di contemplare nel precitato §. 2. dello stesso art. 319., come mi avvenne di sentir da taluno, mentre in questo caso non sarebbe il legislatore entrato in nuove distinzioni della provocazione, conforme espressamente fa ne' ridetti art. 322. 323., laddove il grado n' era già determinato nel ripetuto §. 2. D' altronde ritenuta la nuova graduazione della provocazione nei precitati art. 322. 323,, e ritenuto insieme che l' articolo 319. §. 1. potesse riferire anche alle ferite sem-

Digitized by Google

plici, ossia senza pericolo, ne sarebbe giuoco-forza ammettere che il legislatore avesse due volte contemplato un' identico caso, e che con aperta antinomia ne avesse sancita una pena diversa. E valga il vero. Stabilisce il superiore art. 318. al §. 2. l' opera pubblica da uno a tre anni per le ferite senza pericolo. Dovendosi ora a senso dell' art. 319. diminuire tal pena d' un grado pel caso di provocazione semplice, converrebbe applicare la *pena d' uno a tre anni di detenzione* (art. 61. 65.); quella poi *di un mese ad un anno*, se la provocazione fosse grave, avendo luogo a senso del precitato articole 319. §. 1. in questo secondo caso la diminuzione di due gradi. Il legislatore al contrario nel successivo art. 322. contempla l' identico caso della ferita semplice in seguito di provocazione, e ne stabilisce indistintamente la pena di sei mesi di carcere, se non si offra il consenso della parte offesa, di tre mesi esibendosi tale consenso. Eccoci adunque al caso d' una fattispecie doppiamente contemplata, di quell' antinomia, e contraddizione di pene, di cui io favellava. Ad evitare quindi un tale assurdo, che non può ammettersi nella legge, egli è d' uopo restringere l' art. 319. alle sole ferite di *assoluto pericolo*, e di *qualche pericolo*, e riportarsi per le ferite semplici agli art. 322. 323. E tale interpetrazione venne realmente anche adottata dal superior tribunale di appello di Macerata nella sentenza resa in grado di revisione il giorno 28. giugno 1834. contro Vincenzo Alfieri di Loreto: in altra 12. settembre 1835. contro Luigi Gili di Serravalle; ed in una

Digitized by Google

terza 13. gennajo 1839. contro Niccola Sfasciapagliari di M. Giberto.

„ Art. 320. Le ferite dalle quali derivi la perdita, „ o la debilitazione di qualche membro, o che produ- „ cano deformità apparente nella persona dell' offeso, „ sono sempre punite coll' aumento d' un grado alle „ pene stabilite negli articoli precedenti „.

Nella perdita d'un qualche membro del corpo umano si riconosce dai professori dell' arte salutare la mutilazione. È da avvertirsi però che giusta la definizione che ne dà il Zacchia (*quaest. medic. leg. lib.* 5. *tit.* 3. *quaest.* 1. *n.* 8.) s' intende per membro *quella parte della nostra corporea sostanza ch' è destinata a produrre una determinata azione.* Quindi è, giusta il sentimento dello stesso Zacchia, abbracciato dal Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 959.), che nè la perdita d' un sol dito, nè delle nari, nè delle orecchie dicesi mutilazione nel senso indicato.

Dalla mutilazione distinguesi la debilitazione, e la deformazione. La debilitazione si ha quando il membro offeso non è stato reciso, ma impedito od in tutto, od in parte nell' esercizio dell' azione respettiva. Si ha poi la deformazione, quando viene mutilato il naso le orecchie, ovvero quando la ferita lascia una cicatrice permanente, e deformante sul viso dell' uomo. La nostra legislazione ha posto in parità la mutilazione colla semplice debilitazione, e deformazione. Pare peraltro

Digitized by Google

che la prima meritasse una qualche maggiore considerazione in ragione della maggiore gravità dell' effetto, che deriva in questo caso dall' azione delittuosa. Ben osserva il Giuliani, che neppure l' impedimento totale d' un membro puó mai parificarsi alla mutilazione, mentre questa offre dippiù il danno di rendere più ristretta la circolazione del sangue, lo che non si verifica nella debilitazione. Del restante è ovvio il riflettere che nel caso s' intendono ripetute tutte le premesse distinzioni di ferite qualificate per ragion di persona, de' modi, e delle cause; se con assoluto pericolo, o con qualche pericolo, o senza; se in seguito di provocazione, o no; e che il grado d' aumento s' intende sempre prescritto per quell' ordinaria pena, che giusta le diverse circostanze sarebbe dovuta nel caso concreto.

„ Art. 321. Sono anche punite coll' aumento d' un „ grado se le ferite sono prodotte da istromento com- „ burente „.

Il professore Giuliani (*Ist. crim. pag.* 294. 295. *ediz. sec.*) opina che il presente articolo sia applicabile pel caso soltanto che l' esplosione con risultato di ferita sia seguita nell' impeto degli affetti, e che d' altronde nel caso di ferimento a mezzo d' esplosione in seguito di premeditazione abbia luogo il disposto dell' *art.* 125, ov' è parola di conato ad omicidio; altrimenti, giusta quanto osserva il lodato scrittore, si verificherebbe lo assurdo, che l' esplosore senza risultato di ferita sarebbe punito come attentante l' omicidio; mentre lo

Digitized by Google

esplosore e feritore ad un tempo incontrerebbe soltanto la pena assai più mite, voluta dal superior articolo 321. Quale sia per me la vera interpetrazione dell' articolo 125. l' ho osservato al relativo Comento, e quivi non ho taciuto come a senso mio puranco alla applicazione di detto articolo è necessario, che l'esplosione segua con premeditazione, e che dippiù l' arma sia caricata a projettili idonei all' uccisione, avuto riflesso ed alla distanza, e ad altre circostanze relative. Non so però convenire nella limitazione che si vuol dare dal Giuliani al superiore articolo 321. e nella estensione in contrario ai casi eccettuati dell' art. 125. La conciliazione supposta dal Giuliani pugna colle chiare espressioni della legge; mentre il legislatore nell' articolo 321. parla indistintamente di ferita prodotta da istromento comburente, e non dà neppur sentore della distinzione suddetta. Anzi per la locuzione dell' articolo stesso, e pel contesto degli altri antecedenti deve ritenersi, che abbia voluto onninamente in quello richiamare la distinzione fatta superiormente di ferite qualificate e non qualificate, la suddistinzione delle medesime in premeditate, e in provocate, non che l' altra desunta dalla diversa entità delle ferite stesse, distinzioni che tutte, o pressoche tutte riuscirebbero superflue, adottandosi la sentenza del Giuliani. Infatti abbiamo già veduto nel relativo comento agli art. 9. 10. 11. 12. contemplarsi nell' art. 125. la fattispecie del delitto mancato, vedemmo pure che la sanzione penale applicabile non può essere che quella dell' art. 9., ove

Digitized by Google

appunto è parola del conato giunto all'atto più vicino all' esecuzione. D' altronde per lo stesso art. la pena è sempre quella del delitto consumato, diminuita di un grado. Quindi nel nostro caso, che sarebbe parola di conato ad omicidio, la pena dovrebbe essere sempre ed indistintamente della galera perpetua, senza aversi punto a calcolo, se il ferimento fu proditorio, od insidioso, o semplicemente premeditato; se dette risultato di grave pericolo, o di semplice o nessun pericolo, il che non potrebbe non ripugnare ai principj di penale economia. È massima incontrastabile di diritto criminale che dall' atto esterno debba per modo di regola generale arguirsi la qualità dell' interno. Avverandosi ora un ferimento, comunque premeditato, perchè non dovrà considerarsi come tale, quale appunto l' azione esterna lo presenta, e ritenersi piuttosto indistintamente un conato ad omicidio per una assurda divinazione dell' animo? Io confesso di non saperlo immaginare. La legge, allorchè gli atti esterni per se le presentano i caratteri dell' azione criminosa, da quelli esclusivamente deve desumerne la vera qualità, nè può farsi indagatrice de' pensieri dell' uomo. Tenterebbe di penetrare in una regione inaccessibile, ed autorizzerebbe così i più gravi inconvenienti. D' altronde diversa è la bisogna nella fattispecie del conato mancato; quale è appunto quella, cui riferisce l' articolo 125. In questo caso non potendosi dai soli dati esterni pienamente dedurre la qualità dell' atto criminoso, e d' altronde richiedendo l' interesse sociale, che l' attentato comunque

Digitized by Google

non consumato, non sia lasciato impunito, è giuocoforza, che una qualche indagine si porti sull'intenzione dell' agente ed in via di presunzione, sempre però dai dati esterni partendo, se ne deduca la qualità della azione criminosa, che si volle attentare. Quindi avendosi nella fattispecie dell' esplosione dell' archibugio andata in fallo, e per la qualità dell' arma, e per i projettili, di cui era condizionata, ed infine per la premeditazione, con cui si esplose, i dati tutti per presumere che si volesse l' omicidio, qual meraviglia che la legge, obbligata in questo caso per l' interesse sociale, a prevalersi d' un sistema dirò così divinatorio, come conato appunto ad omicidio la caratterizzi e la punisca? A voler d' altronde ammettere indistintamente i principj del Giuliani fora d' uopo d' eliminare dai codici il titolo delle ferite premeditate: con questi stessi principj dovrebbe sempre parlarsi o d' omicidio consumato, o d' omicidio attentato, comunque l' azione criminosa ne' suoi dati esterni meramente calcolabili, allorchè l' interesse sociale non ne obblighi a calcolo diverso, ne presenti gli estremi del ferimento premeditato. Nè mi parrebbe che in oggetto potesse indurre differenza politica la diversità dell' arma. Se vogliasi fare lo scrutatore degli animi, del pensiere dell' uomo dovrà ritenersi indubitatamente che avesse in mira l' omicidio tanto chi attese al varco l' inimico con uno stile brandito, quanto chi con archibugio insidiava la vita di lui. Non di meno non disconveniamo, che accomodandosi possibilmente alla pratica gli astratti principj

Digitized by Google

della nostra scienza dovrebbesi ovviare l'assurdo di veder punita maggiormente la semplice esplosione, di quello che l'esplosione unita al ferimento. E ciò a nostro avviso potrebbesi ottenere facilmente, senza sconvolgere la teoria delle ferite, col prescrivere che la pena dell'esplosione premeditata, andata in fallo, dovesse essere minore od al più eguale alla minima adottata pel ferimento premeditato a mezzo d'arma comburente; facendosi però opportuna distinzione della semplice premeditazione, e della premeditazione unita all'insidie, appostamento, o ad altre circostanze gravanti. E forse fu da questi principj guidata la suprema Segreteria per gli affari di stato interni quando con venerato circolare dispaccio 22. maggio 1841. num. 14825., rispondendo ad un quesito promossogli sulla materia, che or ci occupa, dal tribunale di Benevento rescriveva „ Qua-
„ lora il tribunale nel decidere la causa ..... determini
„ che l'esplosione, o lo sgrillamento d'arma sia stato
„ accompagnato da insidie, appostamento, od altra
„ circostanza gravante, espressa dall'art. 315., dovrà
„ applicare la pena della galera dai cinque ai dieci an-
„ ni, restando in questa maniera modificato l'art. 125.
„ da un canto, e compenetrato anche secondo lo spi-
„ rito delle osservazioni in genere del tribunale nello
„ art. 315. §. 3. l'aumento del grado prescritto dallo
„ art. 321. Se altrimenti però dallo stesso tribunale
„ venga determinata l'esplosione senza offesa . . . . . .
„ allora si dovrà applicare la pena dell'opera pubblica
„ dai tre ai cinque anni, rimanendo così egualmente

Digitized by Google

„ modificato l'art. 125. e nello stesso senso del tribunale „ valutato nell' art. 318. §. 2. l' aumento d' un grado „ stabilito dall' art. 321. „ Del restante l' aumento prescritto pel caso delle ferite ad arma comburente, proporzionalmente alle ferite d' altra arma qualunque, è consigliato dalla qualità dell' arma medesima, mentre l' uso di tali specie d' armi è il più delle volte indizio dell' animo d' uccidere.

„ Art. 322. Il reo di ferita semplice in seguito di „ provocazione è dimesso se ha sofferto la prigionia di „ tre mesi, e se offre il consenso della parte offesa; „ in difetto del quale dovrà compiere i sei mesi di „ detenzione, o soggiacere ad una multa proporzio- „ nale „.

„ Art. 323. Ma quando la provocazione sia stata „ gravissima, compita la prigionia di tre mesi, è di- „ messo senza il bisogno d' esibire detto consenso „.

Nell'articolo 319. non può parlarsi, come abbiamo osservato, che delle ferite *di assoluto pericolo*, e di *qualche pericolo*, avvenute in seguito de' diversi gradi di provocazione semplice, grave, e gravissima. Nulla poi vi si dice rapporto alle ferite semplici, ossia senza pericolo. È ne' premessi articoli che viene il legislatore a parlare anche delle medesime, e stabilisce che il reo di ferita semplice in seguito di provocazione debba esser punito con sei mesi di detenzione, o con una multa proporzionale, cioè determinabile nella ragione indicata

Digitized by Google

all' articolo 67. non offrendo il consenso della parte offesa. Se poi vi concorra il consenso della parte offesa, la pena è ristretta a soli mesi tre. Questa stessa pena senza bisogno di alcun consenso, resta pur sancita se la provocazione fu gravissima. Del restante è osservabile che essendosi fatta nel caso solo menzione della provocazione in genere, e della provocazione gravissima, deve ritenersi che il legislatore abbia inteso di valutare egualmente per la determinazione della pena la semplice, e la grave provocazione.

„ Art. 324. L' entità delle ferite si desume dall' ul-
„ timo giudizio del chirurgo „.

Tale disposizione legislativa è in armonia colla pratica del foro, che ha mai sempre riconosciuto il legale aforismo - *peritis in arte standum est* -, quale aforismo è pure abbracciato dai più recenti scrittori di diritto criminale, conforme noi abbiamo già osservato superiormente (*pref. al presente tit. art.* 1. *num.* 2.) Intanto poi si dice dall' ultimo giudizio, in quanto che se il chirurgo con una seconda relazione escludesse il pericolo già annunciato con altra precedente, in tal caso sarebbe questo secondo il giudizio attendibile per l' applicazione della pena. L' annuncio della guarigione in seguito delle cure dell' arte salutare non esclude che la ferita fosse pericolosa. *Pericolo*, l' abbiamo già osservato (*Com. all' art.* 315.) è sinonimo di *rischio*, vale a dire indicativo della maggiore, o minor probabi-

Digitized by Google

lità del risanamento della ferita, non include però la assoluta letalità della medesima.

Il professor Giuliani (*Inst. crim. lib.* 4. *pag.* 272. 273.) rimarca che alla disposizione del presente articolo pare che sia in opposizione l'articolo 234. del regolamento organico, e di procedura criminale, ove espressamente si dichiara *non esser obbligati i giudici a conformare il loro voto all' opinione dei periti*, e procurando di conciliare tale antinomia legale osserva, che il superiore articolo 324. deve ritenersi contenere una eccezione alla generica disposizione dell' articolo 234. del regolamento di procedura. Qui parlandosi di periti in genere fra i quali sono compresi anche gli esercenti le arti mecaniche, la legge non ha creduto d' obbligare il giudice a seguire il giudizio de' medesimi, laddove per lo più si tratta di cose che non eccedono la comune intelligenza. Inoltre il di loro giudizio contenendo e la parte di fatto, e le conseguenze di diritto sarebbe stato un vincolare troppo il giudice se si fosse voluto obbligare ad attendere il giudizio medesimo anche nelle sue conseguenze legali. D' altronde nel caso di ferite, oltre che il giudizio è presso che intieramente di fatto, è tale inoltre che richiede una vera perizia nell' arte, nè è ciascuno in grado di conoscerne la rettitudine. Tale conciliazione dell' illustre professore nè sembra giudiziosa ed adottabile, almeno fino a che il legislatore non ne chiarisca in oggetto.

Digitized by Google

„ Art. 325. Morendo il ferito dopo il quarante-
„ simo giorno, non risanata ancora la ferita, il de-
„ linquente è punito come autore di ferita con assoluto
„ pericolo di vita; quando non risulti da ispezione
„ giudiziale, che la ferita ha prodotto la morte, nel
„ qual caso è punito colla pena prescritta alla specie
„ dell' omicidio, di cui è chiamato reo „.

Ella è questa una presunzione di diritto introdotta contro la massima presso che generalmente invalsa nel foro, che dopo decorsi quaranta giorni non si potesse più attribuire alla ferita la morte dell' offeso, ma bensì a tutt' altra causa. Basa questa sul riflesso che una ferita la quale per più di quaranta giorni ha resistito a tutti i rimedj dell' arte deve ritenersi che nella sua origine interessasse delle parti nobili, che la rendessero od insanabile, od almeno assolutamente pericolosa. Siccome però ogni presunzione deve cedere al fatto; così è giusto pure, che nel caso dall' autopsia cadaverica risulti che la ferita è stata la causa unica, ed esclusiva della morte, inallora debba il feritore ritenersi responsabile *de occiso*. Che dirassi poi se l' insanabilità per l' autopsia medesima si riconosca derivante da disordini fatti, da imperizia del Chirurgo, o da altra causa imprevidibile, ed indipendente dal feritore? Conveniamo col Giuliani che tale insanabilità non potrebbe porsi a carico del feritore stesso, altrimenti converrebbe chiamarlo responsabile di conseguenze indipendenti dal suo operato. Quindi anche in questo

Digitized by Google

caso ogni presunzione dovrebbe cedere al fatto, e chiamarsi il feritore contabile di ferita o semplice o di qualche pericolo, conforme venisse giudicata dagli esercenti l'arte salutare.

„ Art. 326. Le ferite senza pericolo, prodotte da „ istromento semplicemente contundente, e lacerante „ sono punite con pena di detenzione dai sei mesi ad „ un'anno, ed alle stesse pene sono soggette le con- „ tusioni, e lacerazioni „„

Aveva fin qui il legislatore parlato delle ferite prodotte da quelle armi, che per la loro qualità fanno presumere l'animo d'uccidere. Passa ora a parlare delle lesioni prodotte da quelle armi, che generalmente escludono un tal animo, e ne stabilisce la corrispondente pena nella detenzione di sei mesi ad un anno. Siccome peraltro, oltre alla qualità delle armi, fa d'uopo rifletter pure al numero ed alla qualità de' colpi per giudicare adequatamente dell'animo dell'agente, così giustamente il savio legislatore ha limitata la predetta sanzione al caso che le ferite siano senza pericolo. Se siano di qualche pericolo, o di assoluto pericolo egli è d'uopo ritenere che l'agente avesse l'animo d'uccidere, avendo diretti i suoi colpi alle parti più interessanti la vita; e perciò in questo caso, se particolarmente vi concorra anche la premeditazione, è consono ad ogni principio di politica prudenza di non concedere nulla alla qualità delle armi = *Si de vulnere* (così giu-

Digitized by Google

stamente il Carmignani *elem. jur. crim.* §. 956.) *dolo ex proposito illato agatur, instrumenta ipsa sub generali armorum nomine continentur.*

Mi piace qui far menzione di una massima adottata da vari tribunali, e distintamente da quelli di appello e di prima istanza, sedenti in Macerata. Il legislatore nel parlare nel superiore articolo delle ferite semplici, prodotte da istromento contundente e lacerante, senza aver punto a calcolo la provocazione, comminò la pena *da sei mesi ad un anno di carcere.* D' altronde parlando delle ferite prodotte da istromento incidente e perforante fece varie savie distinzioni ed in ragione del pericolo della ferita, e de' vari gradi di provocazione; e così negli articoli 322. e 323., come già osservammo, prescrisse, che nel caso di ferimento semplice a mezzo d' istromento incidente e perforante, commesso in seguito di semplice o di grave provocazione, concorrendo il consenso della parte offesa, la pena non possa eccedere *i tre mesi* di detenzione; in difetto la pena debba essere *di mesi sei.* Che se la provocazione fosse gravissima, senza bisogno di consenso, la pena si debba limitare a mesi tre di prigionia. Si avverava così l'assurdo politico, che in parità di circostanze attenuanti fosse più punito il ferimento semplice, prodotto da arma contundente e lacerante, di quello che il ferimento causato da arma incidente e perforante. Si procurò quindi di conciliare tale contradizione, e di porre in armonia la disposizione legislativa coi principi di ragione. Si fece riflesso che nello

Digitized by Google

art. 318. §. 2. per le ferite semplici d'istromento incidente, senza il concorso della provocazione il massimo della pena non poteva eccedere i tre anni di opera. Che d'altronde nel caso di provocazione semplice e grave a termini de' citati art. 322. 323. si faceva questa discendere al sesto del massimo della pena ordinaria suddetta, ed al dodicesimo se la provocazione fosse gravissima, od essendo grave, se vi concorresse il consenso della parte offesa. Procedendo quindi con questi stessi principj nel caso di ferimento d'arma contundente, ed in analogia degli stessi art., i lodati tribunali hanno indeclinabilmente adottata la massima di far discendere la pena da un'anno di detenzione, massimo di quella comminata nell'art. 326., *a mesi due* sesto della medesima, se la provocazione *sia semplice*, *o grave*, ad *un mese* poi, dodicesimo della pena ridetta, se la provocazione fu *gravissima*; a questo stesso limite, anche in caso di semplice, o grave provocazione, se vi concorra inoltre il consenso della parte offesa.

„ Art. 327. In caso di ferita involontaria prodotta „ da sola colpa la pena è della detenzione da un mese „ ad un anno secondo i gradi della colpa „.

Dopo quanto abbiamo detto sulla vera indole della colpa nel comento agli articoli 290. 291. 292. 293. pare che quì null'altro ne resti da aggiungere in oggetto. Deve solo osservarsi sul premesso articolo che

Digitized by Google

la pena della ferita derivante da colpa nella latitudine concessa dalla legge, dovrebbe graduarsi non in ragione solo della qualità della colpa, ma altresì della qualità della ferita, che ne fu il risultato: in una parola dovrebbe graduarsi in ragion composta dell' affetto, e dell' effetto. Altrimenti si verificherà l' assurdo che verrà egualmente punita una ferita semplice ed una ferita di assoluto pericolo, solo perchè eguale nell' un caso e nell' altro fu il grado di colpa.

TITOLO XXIV.

Delle ingiurie

„ Art. 328. Le ingiurie reali, dalle quali non „ risulti ferita, contusione e lacerazione, sono punite „ colla detenzione di quindici giorni a sei mesi „.

„ Art. 329. Le ingiurie verbali alla persona pre- „ sente, e la diffamazione d' un assente seguita in pre- „ senza di due o più persone, sono punite colla pena „ prescritta nell' art. precedente, o colla ritrattazione „ in iscritto, od in voce „.

„ Art. 330. Le contumelie mandate in iscritto di- „ rettamente alla persona, che si vuole offendere, sono „ punite colle pene medesime „ (1).

(1) Non deve passarsi inosservato, che il legislatore nei delitti contemplati nell' art. 326., ne' tre superiori art. 328. 329.

Digitized by Google

„ Art. 331. Tutte le ingiurie anzidette divengono „ atroci se siano fatte a persone costituite in dignità, „ ne' quali casi la pena è la detenzione d'uno a tre „ anni „.

Per ingiuria in lato senso intendesi tutto ciò che si fa contro il diritto (*Dig. lib.* 47. *tit.* 10. 41.) Intendesi pure per ingiuria il danno dato con colpa, ed in questo senso usasi ordinariamente nella L. Aquilia (*Inst. lib.* 4. *tit.* 4. §. 1.) In senso più proprio finalmente ingiuria suona contumelia, e l'etimologia di tal parola la deduce Ulpiano a *contemnendo* (*V. la cit. l.* 1. *del dig.*)

È in quest'ultimo significato che ci occorre ora di farne qui discorso, e si definisce da Winnio, seguito da altri molti - *omne dictum factumve ad contemptum*,

---

330. e nel successivo 336., se il furto semplice non eccede la somma di scudi venti, ha formati due gradi di detenzione subalterni, a quelli in via generale determinati nell'art. 65., onde così meglio proporzionare la pena alla vera entità de' delitti, cui gli stessi articoli riferiscono. Quindi pel caso sia di aumento, sia di diminuzione di pena, lorchè in questi stessi delitti concorrano circostanze o gravanti, o respettivamente attenuanti la graduazione della detenzione da seguirsi sarà da *quindici giorni a sei mesi*; *da sei mesi ad un'anno*, *da un'anno a tre*. Il capriccioso ed arbitrario metodo che si tiene da molti è onninamente censurabile, e da rigettarsi, non avendo l'appoggio nei principj, e nelle massime spiegate dal nostro legislatore.

Digitized by Google

infamiam, aut dolorem alterius directum. (*Com. al §. 1. tit. e lib. 4. delle istituz.*)

Tre questioni quì ci si presentano a risolvere per l' esatta intelligenza di questo delitto ; 1. Quali fatti o detti realmente costituiscano la lesione dell'estimazione altrui ; 2. quale intenzione debba concorrere nell' autore di essi ; 3. quali particolarità presenti l' azione d' ingiuria.

1. Abbiamo definita l' ingiuria qualsiasi detto o fatto , donde ne risulti obbrobrio , infamia , dolore ad altrui ; quindi ne discende che tutto ciò che per natura , o per legge , o per costumanza produce gli indicati effetti costituirà il titolo d' ingiuria. È chiaro inoltre per la stessa definizione che l'ingiuria altra è reale, altra è verbale secondo che consiste in fatti , od in parole ; la verbale inoltre si suddivide in verbale propriamente detta se consista in mere parole , ed in iscritta se questa venga affidata allo scritto. È qui poi da avvertirsi che la nostra legislazione ha usato del titolo ingiuria reale nel senso del romano diritto (*Dig. lib. 47. tit. 10. l. 1. §§. 1. 2.*) e della più parte degli scrittori di diritto criminale (*V. Cremani lib. 2. cap. VII. art. 7. Ant. Matth. lib. 47. tit. 4. cap. 1.*), a significare cioè tanto le percosse senza risultato di ferimento , quanto qualsiasi altro atto , da cui ne risulti anziche un dolore fisico un dolore meramente morale. In questo senso viene quindi anche da noi intesa onde essere coerenti alla stessa legislazione ; e perciò a preferenza d' ogni altra adottammo la definizione dell'ingiuria data

Digitized by Google

da Winnio, come quella che ne sembrò appunto comprendere l' ingiuria anche nel senso preindicato nelle espressioni *aut dolorem alterius.* Alcuni odierni scrittori peraltro, fra quali primeggia il Carmignani, cui si uniforma il Giuliani, a maggior precisione di classazione, hanno amato distinguere l' ingiuria che produce un dolor fisico, e questa con nomenclatura più propria l' hanno chiamata *offesa reale*, dall' ingiuria che deriva da animo irriverente, e produce un dolore meramente morale, ed a questa hanno lasciato, il titolo d' ingiuria reale. Riconoscendo inoltre nella prima un delitto che lede la proprietà personale dell' uomo, ne hanno tenuto proposito nella classe de' delitti contrarj alla personale di lui sicurezza, e ravvisando d'altronde nella seconda un crimine che attenta solo alla di lui estimazione, ne hanno demandata la trattazione a questa seconda classe di delitti. Nè può negarsi, che i riflessi del sempre acuto professore di Pisa non siano giustissimi, laddove deve esser pregio d' ogni scienza, e più particolarmente di questo ramo delle scienze politiche, il classificare gli enti per que' politici caratteri, che da ogn' altro li distinguano, giovando ciò molto a denotarne anche la diversa valutabilità politica.

Del restante varie nel senso da noi adottato sono le specie d' ingiuria reale e precisamente tutte le percosse irrogate con bastone od altro istromento, o con mano nuda. È da avvertirsi che giusta la nostra legislazione (*art.* 328.) è d' uopo che non ne risulti da tali offese nè ferita, nè contusione, nè lacerazione,

Digitized by Google

mentre in questo caso cadrebbero nella censura delle sanzioni respettive riportate al superiore titolo 23. Inoltre sono specie di reale ingiuria la minaccia di percuotere fatta coll' alzare delle mani, sebbene non siasi alla reale percossa proceduto (*Dig. lib. e tit. cit. l.* 15. §. 1.); il lordare in atto di disprezzo che si facesse taluno o col fango o con altra materia (*Cremani lib.* 2. *cap.* 7. *art.* 7. §. 2.) Giusta il costume de' RR. l'uso di veste lugubre e squallida per far credere che un altro sia sottoposto all' accusa (*Dig. d. lib. e tit. l.* 15. §. 27.); il condurre via il comite alla Matrona (*l.* 1. §. 2.); l' attentato con parole insinuanti, e lusinghiere alla pudicizia altrui (*detta l.* 1. *e l.* 9. §. 4.; *l.* 15. §. 21.); l' inseguire assiduamente, e tacitamente la vergine, o matrona (*d. l.* 15. §. 22.); l' ingresso nella casa altrui contro voglia del padrone (*l.* 23.); la suggellazione della casa del debitore assente, senza esserne legittimamente autorizzato (*l.* 28.); la ricusa d' idoneo fidejussore (*l.* 5. §. 1.); l' appellare altrui proprio debitore, quando non lo fosse (*l.* 15. §. 33.); la vendita d' una cosa all' incanto, asserendo d' averla da altri in pegno (*d. l.* 15. §. 32.); l' occupazione per ingiuria de' beni altrui (*d. l.* 15. §. 31.); l' effezione di gesti, ed atti, da' quali giusta il comun pensare ne ridondi infamia (*Ant. Matth. luog. cit.* §. 1.); non che d' altre simili cose, che sarebbe qui lungo lo enumerare; ma che possono vedersi in ispecie presso l' Ant. Matth., il Cremani, il Renazzi, e nel *lib.* 47. *del dig. al tit.* 10.

Digitized by Google

In ordine alle ingiurie verbali i RR. distinguevano una specie d' ingiuria che chiamavano *convicium* dalla ingiuria verbale semplice. Si aveva il così detto *convicium*, quando l' ingiuria si proferiva da più persone unite, quasi *convicium*, o da uno solo, ma in un' adunanza di persone (*Dig. lib.* 47. *tit.* 10.); in ogni diverso caso si aveva la semplice ingiuria verbale. Il così detto *convicium* assume il nome di *diffamazione* se la detrazione d'onore venga fatta alla persona assente, se poi alla persona presente dicesi *contumelia* (*Carmignani elem. jur. crim.* §. 969. *Cremani lib.* 2. *cap.* 7. *art.* 7. §. 3.) La nostra legislazione distingue pure l' ingiuria alla persona presente, dall' ingiuria all' assente, proferita alla presenza di due o più persone, che dice pure diffamazione. Non induce però alcuna differenza nella pena, dichiarandole ambedue egualmente punibili colla detenzione dai quindici giorni ai sei mesi, o colla ritrattazione in voce, od in iscritto. In ordine infine alla semplice ingiuria scritta questa può consistere in una lettera piena di contumelie, mandata alla persona che si vuole offendere, ovvero in un memoriale che si dirige al principe, od ai magistrati, denigrando l' altrui fama (*Dig. lib.* 47. *tit.* 10. *l.* 15. §. 29.), o finalmente in qualsiasi altro scritto. È da avvertirsi peraltro che non deve esser questo diramato nel pubblico, contenere l' accusa d' un delitto infamante; mentre in questo caso s' avrebbe non la semplice ingiuria, ma bensì il libello famoso, di cui si parlerà in seguito.

Digitized by Google

Le ingiurie altre sono semplici, altre gravi. Sono semplici, se niuna speciale circostanza concorre ad aggravarle. Addivengono gravi 1. in ragione del luogo; 2. della persona, 3. del tempo; 4. del modo. Per il luogo dicesi grave l'ingiuria, se venga fatta in una chiesa, in una piazza, in un teatro, od in altro luogo di numeroso convegno (*Dig. lib.* 47. *tit.* 10. *l.* 9. §. 1.) Per la persona se il magistrato venga ingiuriato dal cittadino, il senatore dal plebeo, il padre dal figlio, il padrone dal liberto, il vecchio dal giovane (*Dig. detti lib. e tit. l.* 7 §. 8.) Pel tempo se si faccia al cospetto del magistrato, mentre egli esercita le funzioni della sua carica, o mentre fannosi delle funzioni sacre (*Dig. luog. cit. l.* 7. §. 8.) La legge 4. del codice *de injur.* presenta una fattispecie d' ingiuria, che può dirsi grave per ragione della persona, del tempo, e del luogo ne' seguenti termini - *atrocem sine dubio injuriam esse factam manifestum est, si tibi illata est cum esses in sacerdotio, et dignitatis habitum et ornamenta praeferres; et ideo vindictam potes eo nomine persequi.* - Pel modo infine se ad infamare una donzella si facesse un atto che la denotasse impudica (*Ant. Matth. lib.* 47. *tit.* 4. §. 6.) La nostra legislazione peraltro discordando non so quanto ragionevolmente dalle premesse dottrine della romana legislazione, adottate in seguito meritamente dai più colti scrittori, ha dichiarato grave l'ingiuria in ragione della persona soltanto (*art.* 331.) ed ha esasperato per questo solo caso la pena dall' un anno ai tre di detenzione. È pur principio del romano

Digitized by Google

diritto, seguito anche in ciò dai più colti e moderni scrittori, che l'ingiuria ci possa essere fatta non solo direttamente, ma anche mediatamente, ed indirettamente per altre persone, che ci appartengono. Ulpiano nella *l.* 1. §. 3. *de' dig. tit. e lib. cit.* così si esprime - *Item aut per semetipsum alicui fit injuria, aut per alias personas. Per semet, quum directo ipsi, cui patrifamilias, vel matrifamilias fit injuria, per alias cum per consequentias fit, cum fit liberis meis vel servis meis, vel uxori nuruive: spectat enim ad nos injuria, quae in his fit, qui vel potestati nostrae vel affectui subjecti sint* - Quindi resta ingiuriato il padre nella persona del figlio, il marito in quella della moglie (*Dig. detti lib. e tit. l.* 4. §. 3.) lo sposo in quella della sposa (*l.* 15. §. 24.) Si fà poi questione se il fratello possa agire per l'ingiuria fatta al fratello, od alla sorella, e così il cognato per l'ingiuria patita dal cognato, o dalla cognata. Alcuni ritengono una sentenza affermativa appoggiati alla espressione *affectui* del succitato testo d'Ulpiano. Osserva però giustamente l'erudito interpetre Ant. Matth. (*lib.* 47. *tit.* 4. §. 11.) che non può scindersi nel precitato testo d'Ulpiano la parola *affectui* dall'altra *subjecti*: ma bensì devono queste prendersi unite, ed è necessario d'ambedue il simultaneo concorso - *potestates et affectus* perchè altri possa agire per la persona ingiuriata. Ed è appunto per questo che dalle stesse LL. RR. viene espressamente negata alla moglie l'azione per l'ingiuria fatta al marito (*luog. cit. l.* 2.), ed al padre puranco allorchè l'ingiuria

Digitized by Google

venne fatta al figlio emancipato. *Patitur autem quis injuriam non solum per semetipsum, sed etiam per liberos suos, quos in potestate habet* (*Inst. lib.* 4. *tit.* 4. §. 2.) È pur controverso fra i DD. se la verità del difetto, che viene ad altrui rinfacciato esoneri l' autore dalla pena. A risolvere questa disputa il Carmignani, cui si uniforma il Giuliani, fà più distinzioni. Primieramente se trattasi d' un vizio del corpo, o d' un vizio dell'animo; ed in questo secondo caso suddistingue, se è vizio tale che la legge punisce, o non lo è. Se trattasi di vizio corporeo osserva essere incivile ed inumano insieme il rinfacciare altrui ciò, che non è in suo potere l' emendare, quindi conclude non essere scusa all' ingiuria la verità di tal difetto. Se trattasi d' un vizio di animo, tollerato però dalla legge politica, rimarca, che non deve essere in potere d' un privato il rimproverare ciò che le leggi tollerano; se poi trattasi di fatto criminoso, in questo caso anzi che ingiuriare vuole che se ne istituisca l' accusa (*Elem. jur. crim.* §. 971.) Discorda dalla sentenza del professore pisano il romano diritto: Paolo *l.* 18. riportata nel lib. 47. tit. 10. del dig. così s' esprime - *Eum qui nocentem infamavit non esse bonum aequum ob eam rem condemnari: peccata enim nocentium nota esse oportere et expedire* - L' Anton Matthei dottissimo interpetre nell'abbracciare l' opinione di Paolo ne ha difesa la verità dell' interpetrazione da ogni contraria obbjczione (*luog. cit.* §. 71.), ed alla massima dello stesso giureconsulto s'uniformano Servin (*legislat. crim. lib.* 4. *chap.* 9. §. 3. *n.* 2.) e De-Si-

Digitized by Google

moni (*delitti di mero affetto part.* 2. *cap.* 9. §. 8.) per la ragione in ispecie, che ciascuno più diligentemente si asterrebbe dai delitti, se conoscesse, che fosse impunemente a tutti in ciascun luogo, e tempo permesso l' obbiettarli. Dubito però molto che fosse per verificarsi quanto si ripromettono i lodati autori. È mia opinione piuttosto che sarebbe questo un continuo incentivo a questioni a litigi, un fonte di nuovi disordini, e delitti; laddove oggi la lusinga di veder punito l'ingiuriante fa, se non sempre, almeno le più volte rintuzzare e sopire il provocato sdegno. Se fosse diversamente la subita reazione non potrebbe non essere l'immediato e certo effetto dell' ingiuria. Quindi stimo più utile ad ogni vista politica la massima del Professore pisano, massima in cui era già stato preceduto dal non meno illustre Cremani (*lib.* 2. *c.* 7. *art.* 7. §. 4. 5.) Solo credo d' aggiungere sulla scorta dello stesso Cremani, che allorchè l' ingiuria contiene l' obbjezione di un vero delitto, su cui peraltro già pronunziò il magistrato, sia che l' accusato ne andasse assoluto, sia che n' abbia espiata la pena, non debba andare l' ingiuriante esente da pena, poichè - *extinctum redditione paenae delictum qui alteri exprobrat, animo tantum faciendae injuriae exprobrare censetur; maxime cum damnatum ex crimine famoso ad tempus, elapso tempore, liberari infamia probabilius sit* (*luog. cit.* §. 4.)

2. Siccome l' ingiuria è diretta alla lesione della estimazione altrui; così a costituirla è necessario, che nell' ingiuriante vi concorra l' animo d' infamare. Quindi

Digitized by Google

essendo inconcepibile quest' animo nel pazzo, e nello impubere, giustamente le LL. RR. lo esonerano dalla pena dell' ingiuria (*Dig. luog. cit. l.* 3. §. 1.); vanno pure esenti da tal pena coloro che proferiscono una qualche ingiuria non già coll' animo d' offendere, ma bensì per ischerzo, o per emendare e correggere; cosa quest' ultima che può verificarsi spesso nel precettore, e nel magistrato (*d. l.* 3. §. 3. *l.* 13. §. 3. *l.* 53.) Avverte quì peraltro giustamente l'Ant. Mattheo, che quell'oratore pubblico il quale dimenticando il dovere del suo nobile officio, anziche inveire contro i vizj, alludesse, e censurasse le persone non potrebbe andare esente da pena (*luog. cit. n.* 7.), È il contrario se taluno in difesa del proprio cliente obbietta ad un testimonio un qualche delitto che possa provare (*Carmig. op. cit.* §. 972. *Cremani luog. cit.* §. 4.); se altri immediatamente ritorca nell' ingiuriante l' ingiuria; imperciocchè trattandosi di delitto quasi meramente privato, e pel quale non può agirsi ordinariamente che a querela della parte, allorchè la parte siasi per se stessa dirò così vindicata, null' altro rimane, che possa interessare l' ordine sociale. Quì è realmente applicabile l' aforismo di Papiniano - *paria delicta mutua pensatione dissolvuntur - Dig. lib.* 24. *tit.* 3. *l.* 39.)

Sono giusto titolo alla mitigazione della pena l'ira e l' immediata revoca dell' ingiuria, se cioè taluno proferisca l' ingiuria in un subito accesso d' ira, e proferita la ritratti immediatamente (*Cremani ivi* §. 5. *Carmign.* §. 972.) Un eguale titolo alla minorazione della

Digitized by Google

pena non l'offre un' affettata premessa di riverenza, come se taluno premettesse, che nulla intende detrarre all' estimazione altrui, e poi aggiungesse parole ingiuriose, che ne ledessero il buon nome. Giustamente osserva il Cremani che alle premesse diametralmente opporrebbonsi le parole successive, le quali danno indubitato argomento per ritenere, che si avesse il proposito d' ingannare (*luog. cit.*) Osserva infine giustamente il Batavo interpetre, che allorquando proferisconsi parole di sua natura denigranti ed offensive nel dubbio deve ritenersi, che siensi proferite con animo di ingiuriare, rimanendo a carico del reo la prova del contrario - *ea quae sua natura probrosa sunt in dubio casu praesumi injurandi animo facta, onusque probandi contrarium incumbere reo* (*lib.* 47. *tit.* 4. *n.* 10.)

3. Secondo la legge delle XII tavole veniva l' ingiuria reale, senza lesione dello stato normale del corpo, punita collo sborso di 25. assi. Una tal legge che era indicata nella prima povertà de' RR. divenne di niun effetto allorchè crebbero in ricchezze. Lo mostrò col fatto quell'opulento Nerazio, che giusta quanto racconta Aulo Gellio nelle *nott. att. lib.* 20. *cap.* 1., prendevasi piacere di schiaffeggiare quanti incontrava per via, facendo loro immediatamente sborsare dal servo la multa dalla suddetta legge prescritta. Fù perciò che in luogo di tal multa i pretori prescrissero ne' loro editti, che per l'ingiuria particolarmente atroce si potesse agire criminalmente alla pena straordinaria, e per la semplice ingiuria concedettero l' azione estimatoria

Digitized by Google

detta anche onoraria, in forza della quale l' ingiuriato, prestato il suo giuramento, stimava l' emenda che a se credeva competente, ed il pretore condannava il reo a pagare questa medesima emenda, che poteva però ridurre secondo il suo prudente arbitrio, se la credeva eccessiva (*Latini elem. jur. crim. lib.* 4. *tit.* 4. §. 87.) Tale azione spirava con un anno giusta quanto chiaramente si prescrive nella *L.* 5. *del cod. lib.* 9. *tit.* 35. - *Si autem in rixa inconsulto calore prolapsus, homicidii convicium objecisti, et ex eo die annum excesserit, cum injuriarum actio annuo tempore praescripta sit, ob injuriae admissum conveniri non potest.* Si questiona quì poi dai DD. se l' anno debba essere utile, cioè decorribile nei soli giorni giuridici, ovvero continuo, cioè talè quale decorre naturalmente. Nel foro, come osserva Winnio (*Com. al* §. 12. *tit.* 4. *lib.* 4. *delle inst.*) pare generalmente ricevuta questa seconda opinione. Se si ha però riflesso alle massime di diritto della R. legislazione, egli è d' uopo ritenere che l'anno dovesse essere utile. È questa pure l' opinione dell' Ant. Matth. (*dig. lib.* 47. *tit.* 4. *e* 2. *n.* 17.), i di cui validi argomenti mi dispenso quì dal ripetere, potendosi oggi ritenere per noi tal questione quasi intieramente superflua. Alla pretoria succedette la L. Cornelia *de injuriis*, la quale competeva a colui che fosse stato battuto (*pulsatus*) o bastonato (*verberatus*), o nella di cui casa si fosse avuto ingresso con violenza (*Domusve ejus vi introita sit*). Fra percuotere, e bastonare, in senso giuridico si riconosceva differenza: per bastonare s' intendeva il

Digitized by Google

battere con dolore, per percuotere il battere senza dolore - *Inter pulsationem et verberationem hoc interest ut Ofilius scribit', verberare est cum dolore caedere, pulsare sine dolore* (*Dig. lib.* 47. *tit.* 10. *l.* 5. §. 1.) È dubbio poi quale si fosse la pena prescritta da questa legge; la più parte de' DD., fra quali distinguesi l'Ant. Matth., ritengono che fosse pecuniaria. È pur questione se questa azione fosse pubblica o privata; il lodato Ant. Matth. (*luog. cit. cap.* 2. *n.* 4.) ritiene che questa azione fosse pubblica, e si appoggia alla *l.* 12. *d. de accusat.* nella quale parecchi pubblici giudizj sono enumerati, e fra questi si fa anche menzione della L. Cornelia risguardante le ingiurie. Winnio sostiene il contrario (*op. cit. com. al* §. 8.) traendone argomento in ispecie dalla *l.* 42. §. 1. *de' dig. de procu.*, la quale chiama azione privata quella che discende dalla L. Cornelia, sebbene venga esercitata per l' utilità pubblica; cui è pur concorde *la l.* 7. *cod. de injuriis*, ove del pari si osserva essere la causa d' ingiurie privata, e non pubblica. L' opinione di Winnio sembra abbracciata più comunemente. Infine è pur questione se l' azione che discende dalla L. Cornelia s' estingua con un' anno egualmente alla pretoria. Winnio, ed Ant. Matth., che nomino sì spesso a causa d' onore, abbracciano una sentenza negativa, e sostengono esser perpetua detta azione, conforme sono tutte le altre azioni personali che discendono dalle leggi, e dal gius civile (*Winn. com. al* §. 12. *lib. e tit. cit. Ant. Matth. luog. cit. n.* 19.) Il Nani nelle annotazioni all' Ant. Matth., cui fa eco nelle

Digitized by Google

sue istituzioni criminali il Giuliani, d' altronde sostiene che anche tale azione si prescrive con un' anno, e si appoggia alla succitata *l.* 5. *C. de injuriis*, ed alla *l.* 17. §. 6. *de' dig. lib.* 47. *tit.* 10. in cui Ulpiano così si esprime. *Si ante judicem dominus verberandum servum exhibuerit, ut satis verberibus ei fieret, et erit factum arbitratu alicujus, postea actor agere injuriarum perseverat; non est audiendus: Qui enim accepit satisfactionem, injuriam suam remisit. Nam etsi nuda voluntate injuriam remisit, indubitate dicendum est extingui injuriarum actionem, non minus quam si tempore abolita fuerit injuria*, ove nella espressione *quam si tempore* con Gotofredo intendono denotarsi il lasso d'un anno. Si risponde peraltro egregiamente a tali argomenti 1. coll' osservare che nella *l.* 5. *cod.*, si fà menzione non già di qualunque ingiuria; ma bensì dell'ingiuria verbale soltanto, come lo dimostra la espressione *convicium* e perciò da qui non si può trarre argomento per concludere per la durata d'un anno della azione derivante della L. Cornelia; laddove quivi si parla di ingiurie reali. Secondariamente rapporto alla l. 17. si può rispondere che l' espressione *tempore abolita* usata da' Ulpiano è sì generica, che non può dedursene che abbia voluto denotarvi propriamente il lasso d'un anno, come presume Gotofredo; ma bensì può avere inteso di riportarsi al tempo qualunque dalla legge richiesto alla prescrizione dell' ingiuria. Inoltre volendosi anche ammettere l' interpetrazione di Gotofredo è valutabile il riflesso che fa l' Ant. Matth., che cioè in detta l. Ulpiano non parla *de atroci injuria manu facta*, mà bensì

Digitized by Google

delle altre specie d' ingiurie, la di cui azione realmente prescrivesi col lasso d' un anno. Nè vale a debilitare il riflesso stesso l' osservazione del Giuliani, che cioè ammettendosi il detto del Batavo interpetre saremmo fuori di questione, perchè si verrebbe allora a trattare d' offese reali, e non d'ingiurie. Dovrebbe rammentarsi il d' altronde dotto scrittore, che la l. Cornelia riferisce appunto a quelle azioni, che desso, seguendo il Carmignani, chiama offese reali, e che nel foro, e nel diritto romano diconsi ingiurie reali, e non già alle altre specie d' ingiurie, cui riferisce esclusivamente la azione pretoria - *Lex itaque Cornelia ex tribus causis dedit actionem, quod quis pulsatus verberatusque, domusve ejus vi introita sit. Apparet igitur omnem injuriam, quae manu fiat l. Cornelia contineri* - (*l.* 5. *de' dig. tit.* 10. *lib.* 47.)

Oltre il lasso del tempo, con cui s' estingue la azione d' ingiurie, a seconda del gius romano estinguevasi pure colla transazione, col giuramento, colla remissione espressa, o colla remissione tacita - *Et dissimulatione aboletur. Si quis enim injuriam dereliquerit, hoc est statim passus ad animum suum non revocaverit, postea ex paenitentia remissam injuriam non poterit recolere. Secundum hoc ergo aequitas actionis omnem metum ejus abolere videtur, ubicumque contra aequum quis venit. Proinde etsi pactum de injuria intercesserit, etsi transactum, etsi jusjurandum exactum erit, actio injuriarum non tenebit* (*dig. lib.* 47. *tit.* 10. *l.* 11. §. 1.) Quali siano i diversi modi, da' quali si argomenta la dissimulazione

Digitized by Google

ossia la tacita remissione dell' ingiuria possono vedersi presso *l' Ant. Matth. lib.* 47. *tit.* 4. *num.* 14. *e* 15. Il giuramento valeva ad estinguere l' azione d'ingiuria non solo se l' attore giurava di condonargli l' offesa; ma altresì se il reo giurava, che l' ingiuria non era stata da lui detta coll' animo d' infamare, e che l' avversario era indegno di quella contumelia (*Ant. Matth. luog. cit. num.* 16.)

In luogo del giuramento, almeno nel senso che veniva prestato dal reo, fu in seguito introdotta *la Palinodia*, ossia la ritrattazione della proferita ingiuria, quale è stata pure adottata dalla nostra legislazione. Infatti agli articoli 329. e 330. si commina la pena da quindici giorni a sei mesi di carcere, ovvero la ritrattazione in iscritto, od in voce.

Secondo la nostra legislazione la prescrizione della azione d' ingiurie occorre del lasso di tre anni, come chiaro emerge dall' art. 43. del presente regolamento. Trattandosi peraltro di un delitto meramente privato, tranne il caso che vi concorrano circostanze gravanti, un tal lasso di tempo sembra soverchiamente esteso, e tale che nol richiegga il tenuissimo allarme che può destare un tal delitto. Inoltre l' inquisizione *ex officio* dovrebbe esser solo riserbata all' ingiurie qualificate per circostanze di persona, di luogo, di tempo ec. Per le semplici ingiurie non si dovrebbe che agire ad istanza di parte. Se sarebbe assurdo il denegare per queste la azione, mentre in questo caso si darebbe motivo all'offeso di valersi delle private sue forze, è un opposto

Digitized by Google

estremo egualmente assurdo la procedura *ex officio*, come quella che anderebbe a precludere il mezzo alla conciliazione, che le leggi devono sempre promuovere fra i cittadini, ed acquietarsi a tal mezzo, se non ne ridondi danno sociale.

Per consuetudine è questo il sistema adottato dai tribunali. Se si riflette peraltro che il nostro regolamento, ove ha richiesta per l'inquisizione l'istanza della parte, lo ha espressamente dichiarato; che d'altronde ha taciuto nel nostro caso, bisognerebbe concludere che abbia inteso lasciare in vigore la procedura *ex officio* per simile delitto.

„ Art. 332. Le ingiurie infamanti sieno esse scritte „ o stampate, sieno in figure od emblemi, e pubblicate come libello famoso si puniscono coll' opera „ pubblica dai tre anni ai cinque „.

„ Art. 333. Se la persona infamata è costituita in „ dignità, la pena è la galera dagli anni cinque ai „ dieci „.

„ Art. 334. Chi affigge o distribuisce il libello „ famoso è punito come complice „.

Il delitto di libello famoso consiste nella dolosa detrazione del buon nome altrui, commessa mediante la divulgazione d'una scrittura, od altra cosa consimile, contenente l'imputazione d'un'azione infamante. Quindi è chiaro che a costituire simile delitto debbono concorrere quattro estremi, 1. la scrittura, od altra

Digitized by Google

cosa che equivalga alla medesima; 2. il dolo; 3. la qualità d' infamante nell' azione che viene imputata; 4. la divulgazione.

1. Sotto il nome di scrittura non solo intendesi qualunque manoscritto, ma a più forte ragione qualunque stampa, come più facile ad essere divulgata. Il Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 970.) aderendo all' opinione dell' Ant. Matth. (*luog. cit. n.* 1.) ritiene che non possa riconoscersi il libello famoso in una pittura, in una scultura, nelle figure impresse in bulino od in altro modo, ancorchè vi concorrano gli altri estremi che costituiscono simile delitto, ma bensì che debba piuttosto riconoscervisi un' ingiuria reale. Il nostro legislatore peraltro ha adottato una diversa opinione come chiaro risulta dalle espressioni *sieno in figure, o emblemi* (*art.* 332.) E che tale massima sia giusta ne convince ogni principio di ragione. È indubitato che mediante la pittura si può rappresentare al pubblico una determinata persona, come autrice d' un delitto infamante. Non si saprebbe ora vedere la ragione perchè non debba la pittura equipararsi allo scritto nelle legali conseguenze, laddove è certo che concorrono nella medesima gli stessi estremi dello scritto, e gli stessi effetti ne derivano. Tale massima della nostra legislazione ha anche a favore il voto di due insigni scrittori di criminal diritto Boehemero, e Cremani; sembra anche coerente allo spirito della romana legislazione nella *l.* 5. §. 10. *del lib.* 47. *tit.* 10. *de' Dig.* - ivi - *Eadem paena ex senatusconsulto tenetur etiam is*,

Digitized by Google

qui inscriptiones, aliudve quid sine SCRIPTURA in notam aliquorum produxerit, item qui emendum vendendumve curaverit. Aloandro, la Volgata, e Gotofredo anzi che *sine scriptura* amano piuttosto di leggere *sive scripturam.* Altri ritengono la lezione *sine scriptura* cancellando la parola seguente *aliquorum*, onde il senso sia - *non litteris sed notis produxerit* - Pothier però in apposita nota alla suddetta legge osserva potersi tenere l'integrità della lezione, in quanto che diretta a denotare il caso d'un immagine che fosse fatta in contumelia altrui. È quindi perciò, che nella definizione data del libello famoso ho amato aggiungere oltre le espressioni - *mediante divulgazione d'uno scritto* - anche le altre - *od altra cosa simile* - Del restante nulla influisce a cangiare la natura del delitto se siasi omesso il nome della persona, che si vuole infamare, sempre che però sia questa siffattamente descritta, che non se ne possa dubitare (*Renazzi elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 4. *capit.* 10. §. 1. *Carmignani elem. jur. crim.* §. 976.)

2. Il dolo nel caso del libello famoso è costituito, osserva il criminalista toscano, dall' animo d' infamare non che d' incutere timore. Quindi egli opina avverarsi in tal delitto il massimo dolo, allorchè nel libello famoso manca il nome del suo autore, cioè è desso anonimo. Partecipa allora questo delitto; 1. di scopelismo, 2. toglie all' infamato il compenso di poter ritorcere nell' ingiuriante l' ingiuria; 3. la confessione del proprio nome per parte del libellista può essere per se sola una circostanza, che renda incredibile il libello;

Digitized by Google

4. la confessione del nome riduce il delitto a cosa meramente privata tra l' offensore e l' offeso. Quindi da tali cose conclude l' illustre autore - *mallem assentiri, qui putant libelli famosi substantiam in eo consistere, quod auctor nomen suum celaverit, crimenque in injuriam scriptam abire si nomen suum professus sit, quidquid aliter praxis statuerit* - S' uniforma giusta il consueto al pisano Scrittore il Giuliani nelle sue ist. di dritto crim. *lib.* 4. *pag.* 394. 395. *della sec. ediz.* Il Renazzi in contrario osserva essere una circostanza indifferente che il libellista manifesti o no il proprio nome, o ne finga altro a suo piacimento; e prima di questi aveva già il simile sostenuto il Boehemero (*ad Carpz. quaest.* 93. *num.* 22. *obs.* 3.), i di cui argomenti però sembrarono *nullius momenti* al professore pisano. Eppure se mi lice in oggetto l' esternare il mio qualunque parere non tacerò, che non saprei riconoscere un estremo essenziale del libello famoso nel silenzio del proprio nome per parte del libellista. Le leggi nel riconoscere nella ingiuria scritta, che contiene l' imputazione d' un delitto infamante, un crimine distinto e particolare, di maggiore entità politica della semplice ingiuria, cui dettero il nome di libello famoso, sembra che abbiano avuto in vista le seguenti circostanze, cioè la facilità con cui suole divulgarsi e propalarsi lo scritto, la non fugacità del medesimo, e l' imputazione in questo di un delitto veramente infamante. Se si obbietti verbalmente un delitto infamante, in questo caso si ha una semplice verbale ingiuria, e non un libello, mentre

Digitized by Google

manca l' estremo dello scritto, che renda dirò così permanente l' ingiuria, e ne faciliti la promulgazione; laddove le semplici parole sono cose fugaci, che proferite svaniscono. Così se a taluno si scriva una lettera ingiuriosa offensiva, ma che peraltro non contenga la imputazione d' un delitto infamante, avremo parimenti il delitto d' ingiuria scritta, ma non già di libello famoso, mentre nel caso se evvi lo scritto che perpetui dirò così l' ingiuria, manca però nella medesima lo estremo d' infamante. È quindi per tutto ciò chiaro che i veri essenziali estremi, che concorrer debbono a costituire il libello famoso sono la obbjezione d' un delitto infamante, lo scritto, la divulgazione, indipendentemente da qualsiasi altra circostanza, non esclusa l' occultazione del nome del libellista. Il libello è diretto ad infamare, non già ad incutere timore (il che costituisce la vera natura dello scopelismo, delitto separato e distinto), e questo scopo s' ottiene ogni volta che l' ingiuria sia realmente infamante, checchè sia dell' occultazione o non occultazione di nome per parte del libellista. Se col palesare il libellista il proprio nome potrebbe rendere incredibile l' imputazione, talune volte potrebbe derivarne un effetto tutto opposto. Anzi io starei per dire che la circostanza dell' occultazione del nome è piuttosto giusta il comun pensare un motivo di non credibilità dell' imputazione. È nelle bocche di tutti il volgare adagio, che *chi si occulta non ha viso da comparire*. Se taluno anzi d' aver idea d' infamare, abbia quella solo d' incutere timore, ancorchè ciò lo faccia

Digitized by Google

con uno scritto minatorio, è parola non già di libello famoso, ma di scopelismo, delitto d' indole troppo diversa dal libello famoso, e tali ambedue che l' uno non può partecipare della natura dell' altro. Del restante non disconveniamo, che tante volte la occultazione del nome potrebbe essere una circostanza calcolabile alla sola esasperazione della pena.

3. L' Ant. Matth. (*lib.* 47. *cap.* 2. *num.* 6.), avuto riguardo alla qualità della pena prescritta da Valente, e da Valentiniano (*cod. lib.* 9. *tit.* 36. *l. un.*) pel crimine di libello famoso, opinò, che questa fosse applicabile al caso soltanto, che col libello si attribuissero a taluno gravi e capitali delitti, e che tutto ciò lo si deduca dalle espressioni della detta costituzione, ove si legge - *Sane si quis devotionis suae ac salutis publicae custodiam gerit, nomen suum profiteatur, et quae per famosum libellum persequenda putaverit ore proprio edicat.* Ora, ragiona il lodato interprete, se si fa menzione di devozione, di salute pubblica, egli è chiaro che si intende parlare di que' libelli soltanto, che attribuiscono delitti capitali, e che interessano la repubblica. Adduce inoltre anche varie LL. tratte dal codice Teodosiano per avvalorare maggiormente questa sua opinione. Se poi col medesimo si ledesse solo l' altrui fama, mediante l' imputazione d' un delitto non capitale, inallora ritiene che sia punibile l' autore del medesimo *extra ordinem.* E sebbene nulla di positivo si legga nelle LL. RR. a sostenere questa sua opinione, pur nondimeno egli ritiene, che possa avere un fondamento nella

Digitized by Google

l. 5. §. 9. *tit.* 10. *lib.* 47. *de' dig.*, ove si hanno le seguenti espressioni = *Si condemnatus sit, qui id fecerit, ex lege intestabilis esse jubetur* - È chiaro per tali espressioni, che ad una qualche pena dovesse essere il reo soggettato per sentenza di giudice; ora non precisandosi tal pena conviene concludere (continua l' Anton Matth.) che fosse questa straordinaria = *quae cum prodita non sit, dicamus extra ordinem reum puniendum arbitrio judicis.* - Checchè sia d'una tale opinione che, oltre all' essere umana in epoca che pena sì grave era prescritta pel libello famoso, non è altresì senza un qualchè fondamento; egli è però certo che oggi è ben diversa l' opinione degli scrittori. Il Boehemero, il Cremani, il Carmignani, e presso questi il Giuliani, insegnano che si ha il libello famoso ogni qual volta il delitto dal libellista obbjettato è infamante, ancorchè non sia colpito da pena capitale. Abbiamo infatti già osservato che le leggi hanno avuto in mira di punire più gravemente quell' ingiuria, che non solo diminuisce, ma in certo qual modo distrugge l' altrui estimazione e per la natura infamante del delitto, e per i mezzi di pubblicità che s' impiegano, cioè lo scritto e la divulgazione. Se adunque nel concorso di questi estremi si ha quell' effetto, che le leggi vollero ovviato, ed avverandosi punire, sembra fuor di proposito il volere che a costituirlo concorrano altri requisiti, che in certo qual modo vanno a deludere e falsare lo scopo delle leggi medesime, ad alterare e confondere i caratteri, che distinguono le diverse offese sociali.

Digitized by Google

Se poi il libellista divulgasse in odio altrui una azione infamante, ma non colpita dalle leggi con sanzioni penali, in questo caso dovrebbesi concedere alla persona offesa giusta l'opinione del Giuliani (*ist. crim. lib. 4. pag. 397.*) la semplice azione d'ingiuria. Egli osserva che ravvisando la legge nel libello un attentato alla riputazione del cittadino, ed essendo d'altronde certo, che un'azione non riguardata dalla legge come delitto se può essere colpita dall'infamia di fatto, non la è da quella di diritto, convien concludere, che la imputazione di consimile azione non potrebbe costituire il materiale del famoso libello, poichè l'infamia di mero fatto non apporta al cittadino la perdita totale della sua estimazione. Tale dicea, è l'opinione del Giuliani. A me però sembra che non vada questa esente da molte difficoltà. Oltre che sarebbe un difetto nelle leggi politiche il rimanere indifferenti a quelle azioni, che la pubblica opinione condanna, non so persuadere a me stesso, che avverandosi anche questo caso, il cittadino non risenta il massimo discapito nell'estimazione, nell'onore. Infatti l'estimazione, l'onore non sono eglino il risultato de' suffragj del cittadino? Non dipendono intieramente dalla forza delle opinioni? Non è l'opinione pubblica quella, che ne modera le diverse fasi? Se tutto ciò è vero, potrà verificarsi che uno non senta tutto il discapito del suo buon nome, se gli si rimproveri ciò che dal suo simile è ritenuto infamante? Per la mancanza forse della legge? Ma rammentiamoci che la forza dell'opinione è superiore a

Digitized by Google

quella della legge, e che laddove questa si trovasse in collisione con quella, non farebbe che mostrare la propria impotenza. Conseguentemente sembra doversi concludere che l'imputazione d'un'azione infamante nella pubblica opinione, ancorchè non colpita da sanzione penale, può costituire il materiale del libello famoso, ed è perciò che nella nostra definizione alla comune espressione di delitto infamante, amammo sostituire l'altra di *azione infamante.*

Diverso poi sarebbe il caso se venisse attribuito un leggero delitto, colpito dalla legge con pena afflittiva, ma esente da infamia sia di fatto sia di diritto. Inallora realmente avrebbe luogo la semplice azione di ingiurie, mentre non s'avvererebbe quel grave discapito di buon nome, ch'è estremo necessario del delitto in discorso. Infine è comune opinione, abbracciata anche dal Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 978.), che la verità del delitto imputato non possa in alcun modo servire di discolpa al libellista.

4. La divulgazione del libello è estremo essenziale di tal delitto, mentre è per questa appunto che si avvera il danno politico, che deriva dal medesimo. Quindi giusti sono i seguenti canoni del Carmignani; 1. che esclusa la divulgazione cessa il titolo speciale di libello famoso, e rimane solo la privata azione d'ingiuria fra l'offensore e l'offeso; 2. Che se l'autore del libello lo disperde perchè sia da altri divulgato, e ciò non si verifichi, debbasi l'azione considerare come conato; 3. Che se la scrittura fu dallo

Digitized by Google

autore casualmente smarrita, o gli venne involata, ed altri la divulgò, questi deve riguardarsi quale autore del delitto di libello famoso. Con tale discretiva deve appunto intendersi l'art. 334., ove si dichiarano complici quelli, che distribuiscono od affiggono il libello famoso. Cioè se tale affissione fu di commissione, di intelligenza dell'autore del libello s'avvera appunto la complicità, e l'applicazione del suddetto articolo. Se peraltro fu indipendentemente dalla di lui volontà, in allora è applicabile onninamente il canone del Carmignani. Del restante è coerente alla maggiore entità del delitto, in ragione della persona offesa, l'esasperazione della pena ordinaria prescritta all'articolo 333.

TITOLO XXV.

De' Furti.

Varie sono le etimologie che si hanno nelle RR. LL. della parola furto; Labeone dice che furto è chiamato a *furvo* cioè negro, perchè si commette clandestinamente all'oscuro, ed il più delle volte di notte: Sabino al contrario lo dice denominato a *fraude*, altri infine ne derivano l'etimologia da parole greche che nel latino idioma suonano *ferendo auferendo*. Il furto nel romano diritto si definisce - *Contrectatio rei fraudolosa lucri faciendi gratia, vel ipsius rei, vel etiam usus ejus,*

Digitized by Google

possessionis, *quod lege naturali prohibitum est admittere* (*dig. lib.* 47. *tit.* 2. *l.* 1. §. 3.) Quindi giusta le RR. LL. facendosi consistere il furto nella semplice contrettazione, e non già nell' ablazione si aveva anche il furto così detto d' uso e di possesso. Se il creditore si fosse servito del pegno era responsabile dell' azione di furto (*dig. lib.* 47. *tit.* 2. *l.* 54.); il simile si dica del Tintore e del Sarto che avessero ricevuti vestimenti a tingere, e da cucire, e d' altronde se ne servissero (*l.* 12.); che anzi lo stesso proprietario che avesse tolto la cosa, di cui l' usufrutto apparteneva ad un altro, era tenuto all' azione di furto verso l' usufruttuario (*l.* 15. §. 1.) Era pur responsabile di furto chi dopo aver dato in pegno una cosa, poi se la portasse via (*l.* 19. §. 5.), del pari quegli, che, benchè impegnata, la vendesse (*l.* 66.); quegli che sottraesse al compratore di buona fede la cosa vendutagli (*l.* 20. §. 1.), e così si dica d' altri simili casi che possono raccogliersi dal Dig. appunto al tit. *de furtis*. Gli odierni scrittori peraltro hanno receduto dalle massime del romano diritto, e portando un analisi più accurata in argomento hanno distinto il furto *in proprio*, ed *improprio*. Riconoscono il furto proprio in quell' azione, che viola intieramente i diritti tutti dell'altrui dominio, l' improprio poi in quell' azione, in cui non si ha la intiera violazione di tutti i diritti suddetti, concorrendone un qualcuno nel sottraente (*Cremani lib.* 2. *cap.* 7. *art.* 8. §. 11. *Carmignani elem. jur. crim.* §. 1039.). Riflettuto inoltre che dalla semplice contrettazione non

Digitized by Google

poteva derivarne danno reale, reale violazione di dominio, ma che bensì ad aversi simili effetti era necessaria l'assoluta ablazione, in questa e non nella prima ricopobbero un essenziale estremo del furto proprio.

Seguendo il nostro legislatore terremo qui proposito del furto proprio; in seguito avremo occasione di parlare dell'improprio, e quivi faremo pure osservare quali siano le caratteristiche, che giusta il più accurato analitico della scienza criminale il Carmignani, lo distinguono dallo stellionato, col quale però sembra che sia stato non senza ragione, come vedremo unito, e confuso dalla nostra legislazione.

Il furto proprio si definisce dal Cremani (*lib. 2. cap. 7. §. 1.*) *alienae rei mobilis dolosa ablatio, invito domino, et lucri faciendi causa facta.* È quindi chiaro che a costituire il furto debbono concorrere i seguenti estremi 1. l'ablazione di cose mobili, 2. il dissenso del padrone, 3. la frode, 4. l'idea di lucro.

1. L'ablazione suona nel suo proprio significato amozione d'una cosa da un luogo all'altro. Il luogo d'onde la cosa viene rimossa è quello, in cui il padrone o per sè o per altri l'aveva riposta, il luogo ove viene trasferita, è quello dal ladro destinato pel deposito della medesima. Siccome però questo non può mai giuridicamente accertarsi; così si è ricevuta nel foro la massima di ritenere perfetta e consumata l'ablazione, allorchè il ladro abbia la cosa rimossa dal luogo di deposito. Si dice avverarsi anche l'ablazione quando la cosa è stata consegnata da qualche domestico ad un

Digitized by Google

terzo per recarla al padrone, e viene da questi sottratta. Il simile non può dirsi se la cosa fu a taluno consegnata dal padrone stesso, nel qual caso se venga dal consegnatario sottratta si ha il furto improprio (*Carmignani* §. 989.) La cosa che si rapisce deve esser mobile; questo è abbastanza denotato dall' etimologia della parola furto, così detto secondo la più comune opinione, come vedemmo, *ab auferendo*. Le cose immobili non possono rapirsi (*dig. lib.* 47. *tit.* 2. *l.* 25.) ma bensì con termine proprio si dicono *invadere*. Sotto il vocabolo mobili si comprendono anche le cose tutte semoventi, conforme sono i giumenti, e gli altri animali, e secondo i RR. anche i servi (*Inst. tit. de furt.* §. *interdum*) Vi si comprendono pure le cose che in legge diconsi *vincta juncta*, come sarebbero le biade, i frutti, la creta, l' arena, ed ogni altra cosa qualunque che possa commodamente separarsi dall' oggetto, cui è inerente, e rapirsi (*dig. lib.* 47. *tit. e l.* 25. §. 2. *l.* 57. *Carmignani elem. jur. crim.* §. 990.) Del restante all' essenza del furto nulla interessa, che la cosa rapita sia di molto o di piccolo prezzo, purchè sia tale che sia in commercio degli uomini (*Ant. Matth. lib.* 47. *tit. e cap.* 1. *n.* 8.)

2. Il secondo estremo del furto è il dissenso del padrone. Ogni qual volta tal dissenso resti escluso manca l' azione di furto. Quindi giustamente *alla l.* 48. *tit.* 2. *lib.* 47. *del dig.* si decide, che non possa riconoscersi nè furto nè plagio in colui che riceve un servo per volontà del padrone. Del pari non può riconoscersi

Digitized by Google

furto nelle cose dette *nullius*, come sono le api, le belve, gli augelli, i pesci, i frutti, le erbe che rinvengonsi nei luoghi pubblici, nelle campagne, nelle selve (*dig. lib.* 47. *tit.* 2. *l.* 26.) Tali cose possono da tutti occuparsi, tranne il caso che siano in luoghi riservati all' uso del principe, o di qualche privato cittadino. Il simile si dica delle cose derelitte, cioè di quelle, delle quali uno ne abdicò il dominio (*dig. lib. cit. l.* 43. §. 5.) È chiaro che questi volle che fossero del primo occupante. È da avvertirsi però che ciò non si può dire egualmente delle cose perdute. L' appropriazione delle medesime non va esente da censura di furto, mentre in questo caso non si verifica l' abdicazione di dominio, come nelle cose derelitte (*dig. lib.* 47. *tit.* 2. *l.* 43. §. 4.) E d' altronde giustamente nelle LL. RR. si stabilisce, che deve presumersi il dissenso anche in quel proprietario che non può manifestarlo, perchè ignora la sottrazione - *vetare autem dominium accipimus, etiam eum qui ignorat; hoc est eum qui non consentit* - (*dict. luog. l.* 48. §. 3.) Rettamente quindi l' Ant. Matth. osserva che quell' inventore, che vuole allontanare da se ogni sospetto di furto, deve denunciare ai pubblici officj la cosa rinvenuta, e mostrarsi pronto alla restituzione, allorchè si presenti il padrone. (*Com. lib.* 47. *tit.* 1. *n.* 10.)

3. La frode è talmente necessaria all' essenza del furto, che ogni qualvolta per qualche titolo resti questa, od almeno si presuma esclusa, cessa l' azione di simile delitto. Quindi non deve presumersi tanto facil-

Digitized by Google

mente commesso il furto da un amico, dovendosi ritenere piuttosto, che lontano questo da ogni idea di fraude, abbia voluto solo prevalersi del diritto d'amicizia (*Ant. Matth. ivi n. 6.*) Il simile si dica del socio, mentre deve anche nel caso presumersi, che questi non abbia inteso di defraudare il consocio; ma bensì piuttosto di prevalersi del proprio diritto — *et sane plerumque credendum est eum, qui partis dominus est jure potius sub uti, quam furti consilium inire*, conforme leggesi *alla L. 51. riportata al lib. 17. tit. 2. del Dig.*; nettampoco può riconoscersi furto in colui, che sottrae una qualche cosa per giuoco, mentre anche in tal caso manca l'animo di privare il padrone di una cosa propria (*Renazzi elem. jur. crim. lib. 4. part. 4. cap. 11. §. 3. n. 1.*) La relazione inoltre che intercede fra padre e figlio, fra conjuge e conjuge, fra fratello e fratello, fratello e sorella, valendo a dare un colore di buona fede alla sottrazione, esclude fra questi l'azione di furto. Convengono in oggetto le LL. RR., ed ecco le speciali ragioni che ne adducono. Il G. C. Paolo nella *L. 16. Dig. lib. 47. tit. 2.* osserva — *Ne cum filiofamilias pater furti agere possit, non juris constitutio, sed natura rei impedimento est, quod non magis cum his, quos in potestate habemus, quam nobiscum ipsi agere possumus* — Osserva peraltro giustamente il Giuliani (*lib. 4. pag. 407.*) che questa ragione, oltre che ammetterebbe il delitto di furto in quanto al figlio emancipato, varrebbe a togliere l'azione privata, ma non la pubblica propria de' nostri tempi. Quindi ritiene più espediente il riportarsi alla ragione

generale qui superiormente indicata, ovvero il dire colla stesso Giureconsulto Paolo nella *L.* 11. *lib.* 28. *tit.* 2. del Dig., che i figli si hanno quasi padroni delle cose del proprio genitore. In quanto alla sottrazione fatta dal padre al figlio di cosa appartenente al peculio castrense le leggi delle Pandette presentano un' apparente antinomia. Ulpiano nella *L.* 52. §. 6. riportata al *lib.* 47. *tit.* 2. *del Dig.* dice che non solo il padre commette furto, ma anche è tenuto di questo delitto. Nelle *L.* 5. *lib.* 38. *tit.* 13. parimenti del Dig. insegna che contro i genitori ed i patroni non si accordano ai figli, ed ai liberti le azioni famose, e tale è appunto l' azione di furto, come apparisce dalla *L.* 1. *de' Dig. lib.* 3. *tit.* 2. L' antinomia però non è che apparente, poichè quel G. C. volle dire che l' azione di furto vi sarebbe, che non si concede però al figlio pel rispetto dovuto al padre. Anche qui il Giuliani riflette che tale rispetto sarebbe bensì esclusivo dell' azione privata, ma non forse della pubblica, e perciò anche nel caso ritiene doversi ricorrere alla presunzione di buona fede nella sottrazione per escludere l' azione di furto. Finalmente in quanto alle sottrazioni fatte dal conjuge al conjuge le LL. RR. in onore del matrimonio non concedevano durante il conjugio alcuna azione nè penale, nè famosa – *Nam in onorem matrimonii turpis actio adversus uxorem negatur* (*Dig. lib.* 25. *tit.* 2. *L.* 2.); ma bensì l' azione *in factum*. Sciolto poi il matrimonio concedevano al marito contro la moglie e viceversa l' azione *rerum amotarum*, la quale non era infamante, ma le-

deva però grandemente l' onestà, pel che non vollero i RR. che si esercitasse durante il matrimonio (*L.* 2. *Cod. de act. rer. amot. V. pure questo medesimo tit. ne' Dig.*) Questo rispetto, che dalle LL. RR. si professava all' unione matrimoniale, molto più deve essere a noi proprio, che col lume della fede la ravvisiamo formata dalla mano di Dio. Quindi una tal ragione ad escludere il furto tra i conjugi deve essere anche da noi adottata.

4. Il quarto ed ultimo estremo del furto è l' animo di lucrare, e questo solo basta giusta il Carmignani, ancorchè realmente un tal lucro non siasi in effetto ottenuto. Se poi il furto sia stato commesso non già per lucrare a proprio vantaggio, ma bensì per farne dono ad altrui, si ha egualmente quest' estremo del furto; perchè come ben avverte il G. C. Cajo nella *L.* 54. §. 1. riportata *al tit.* 2. *lib.* 47. de' dig. una specie di lucro è anche quello d' essere generoso colla cosa d' altri, e l' acquistarsi un debitore del beneficio - *species enim lucri est ex alieno largiri, et beneficii debitorem sibi acquirere.* - La diversità del fine, che si ha poi nella lesione dell' altrui proprietà può 1. o mutare, 2. o diminuire, 3. o togliere del tutto il delitto.

1. Ulpiano nella L. 39. riportata *al tit.* 2. *lib.* 27. *del Dig.* fa il caso che alcuno abbia rapita o tenuta nascosta una meretrice, serva d' altri; e decide che qui non si ha furto. E la ragione che ne adduce questo dotto G. Consulto si è che nella fattispecie si deve guardare non al fatto, ma bensì alla causa del medesimo; ma

Digitized by Google

quì la causa del fatto era non il lucro, ma la libidine; quindi svanisce la principale caratteristica del furto. *Verum est si meretricem alienam ancillam raperit quis, vel velarit furtum non esse; nec enim furtum quaeritur, sed causa faciendi, causa enim faciendi libido fuit, non furtum.* È di violenza privata e non di furto del pari tenuto colui che toglie al proprio debitore una cosa mobile per soddisfarsi del suo credito (*Carmig. Elem. jur. crim.* §. 992.) È infine di danno dato, e non di furto responsabile quegli che dall' altrui terreno toglie frutti immaturi (*Cremani de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 7. *art.* 1. §. 8.)

2. Una seconda circostanza attenuante il delitto la riconosce il Carmignani in colui che rubò un' oggetto molto prezioso, credendolo di lieve valore, imperocchè in questi mancò quell' ardente desiderio di lucro che sarebbe stato corrispondente alla maggiore entità dell' oggetto. Il Cremani ravvisa il simile in colui che colse dal campo altrui una modica quantità di vegetabili per campare il proprio gregge, impossibilitato a farlo altrimenti, ed in quello che si cibò de' frutti dell' altrui terreno nel terreno stesso (*luog. cit.* §. 8.) Nel primo caso anzi che una reale veduta di lucro, si ravvisa piuttosto il caso d' una necessità, e nel secondo quello piuttosto di sodisfare agli stimoli della fame. È infine anche motivo di attenuamento la restituzione che facciasi della cosa rubbata al proprietario per se, o per altrui: ciò peraltro piuttosto che per la diversità del fine dell' azione, si verifica pur una circostanza sopravvenuta posteriormente al delitto, e che merita in ogni

Digitized by Google

modo esser calcolata, siccome quella che nel diminuire il danno politico, toglie intieramente il danno reale.

3. Se possa ritenersi che abbia animo di lucrare, e commetta furto colui che nell' impossibilità di poter provvedere altrimenti alla propria sussistenza, sottrae altrui una modica quantità di commestibili, od altra cosa di lieve valore, è argomento controverso fra gli scrittori di diritto criminale. Il Renazzi, seguendo Grozio, e Puffendorf ritiene che in questo caso, tornando a rivivere la primitiva comunione delle cose, non si verifichi furto (*Elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 4. *cap.* 11. §. 3. L' Ant. Mattheo (*luog. cit. n.* 7.) rigetta questa opinione, ed ama distinguere fra delitto e pena, cioè sostiene che il delitto realmente si verifichi *urgente etiam penuria*, che peraltro, avuto riflesso all' imponenza delle circostanze, debbasi o mitigare, o rimettere intieramente la pena giusta la maggiore o minore entità delle circostanze medesime. Il Rlaskston finalmente partendo dal principio che sia caso chimerico ed impossibile nello stato sociale un' urgenza tale di vitto che ponga a rischio la vita, sostiene aversi il delitto e doversi applicare la pena (*Com. al cod. ing. part.* 4. *cap.* 2. *num.* 4.) Sembra però che questo scrittore cambii il merito della questione anzi che risolverla. Non si questiona ora se la società possa o no presentare il caso dell' estrema necessità, che desso troppo inconsideratamente risolve, senza dubitare, in senso negativo. Si fa solo l' ipotesi, se posto questo caso, si commetta o no furto: questa è la fattispecie da risolversi; ne resta

Digitized by Google

certo risolata nel modo tenuto dal Blaskston. La risoluzione dell' Ant. Mattheo poi, se mal non m' appongo, pare che presenti una contraddizione di termini. Esistendo il delitto, conforme opina il d' altronde dottissimo scrittore, non so comprendere come possa aver luogo la mitigazione, ed in ispecie la remissione di ogni pena, come egli sostiene. Ed infatti o nel caso d' estrema necessità vogliamo solo riconoscere una circostanza attenuante il delitto, ed allora si avrà l' azione delittuosa, ma non dell' ordinaria entità politica; o vogliamo ravvisarvi una reale violenza, una coazione tale che tolga ogni specie di moralità nella azione, ed in questo secondo caso svanisce il delitto. Questo non consiste solo nell' avveramento del danno, nella violazione de' patti sociali, ma è necessario che vi concorra il dolo, una piena moralità, onde se ne abbiano i veri estremi.

Vera d' altronde è la sentenza del Renazzi, sebbene non appaghi intieramente la ragione, che ne adduce. Chimerico infatti è uno stato di primitiva comunione delle cose: il diritto di proprietà nacque coll' uomo, come dottamente e fino all' evidenza è stato dimostrato da più scrittori: quindi mal si vorrebbe giustificare l' impunibilità del furto, nel caso di estrema necessità, col riportarsi alla ridetta comunion primitiva. Deve dirsi piuttosto che nella fattispecie dell' assoluta necessità vengono a contrasto due diritti di ineguale intensità, quello di sussistenza, e quello di dominio. Infatti l' uomo ha senza meno diritto a vivere, e que-

Digitized by Google

sto diritto non soffre limiti. Siccome egli peraltro senza beni non potrebbe conseguire quest' effetto; così ne discende, che egli ha egualmente diritto sui medesimi. Un tal diritto però s'estende fino al bisogno; è inalienabile fino a questo punto per chi lo ha, ed inviolabile per ogni altro; al di là mancando il bisogno è alienabile per chi lo ha, ed oggetto per ogni altro di acquisto. Dato ora il caso di due uomini, uno de' quali, oltre l' estensione conveniente di cose soddisfacenti ai proprj bisogni, ne abbia dippiù, e l' altro non ne abbia, ne possa averne *ASSOLUTAMENTE altronde*, quest' ultimo avrà incontrastabile diritto sul dippiù. La natura volle egualmente il maggior benessere compossibile d' ogni uomo; vedendo che l'interesse del primo resta al coperto, anche nel tempo che viene soddisfatto quello del secondo, non potrebbe volere che questo dovesse essere sagrificato a quello per aver riguardo ad una sovrabbondanza. In quest' ipotesi non succede un conflitto di diritti egualmente forti: ma per lo contrario dal canto dell'individuo bisognoso evvi un diritto di felicità, operante colla massima sua attività, resa tale dal sommo bisogno; d' altronde dal canto del ricco non ritrovasi che un mero diritto di convenienza, il quale venuto a conflitto coll'indigenza, deve cedere, e svanire. Quindi l' uomo nel caso di *ASSOLUTA necessità* ha diritto sul dippiù del ricco: quindi in questo medesimo caso l' impunibilità del furto.

Digitized by Google

„ Art. 335. Non ha luogo l'azione criminale di „ furto fra gli ascendenti e discendenti, tra i fratelli „ e sorelle carnali, tra i conjugi, neppure dopo la „ morte d' uno de' medesimi. Ogni altro complice o „ partecipe del furto è punito secondo la disposizione „ di legge „.

Abbiamo già osservato superiormente come anche le LL. RR. convenivano nello escludere la pena del furto fra le persone nel superiore articolo indicate, e quali le ragioni di tal legislativa determinazione. Non dobbiamo quindi per questa parte che richiamare il già detto, aggiungendo solo che giustamente il nostro legislatore ha limitata nella linea trasversale la esclusiva dell' azione di furto ai soli fratelli, e sorelle carnali, senza estenderla ulteriormente, come fra gli altri piacerebbe al Renazzi; mentre negli ulteriori gradi di consanguineità, ed affinità, cessano que' riguardi, che consigliano l' esclusiva della pena di furto fra le persone nel superiore articolo indicate.

Che dovrà dirsi poi di quanto si dispone nella seconda parte dell' articolo stesso rapporto ai complici o partecipi? Egli è indubitato che le LL. RR. concordano perfettamente colla nostra legislazione - *item placuit* (così la l. 36. §. 1. dig. de furt.) *eum qui filio vel servo, vel uxori opem fert furtum facientibus furti teneri, quamvis ipsi furti actione non conveniantur*; e *la l. 52. d. tit. si quis uxori res mariti subtrahenti opem consiliumve accomodaverit furti tenebitur: sed et si furtum cum*

Digitized by Google

ea fecerit, tenebitur furti, cum ipsa non teneatur: Convengono pure i più distinti criminalisti Ant. Matt. (*lib.* 47. *tit.* 1. *cap.* 1. *num.* 13.) il Renazzi (*Elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 4. *cap.* 11. §. 5.) il Cremani, il Carmignani, ed altri. Non di meno un recente scrittore il Giuliani (*Inst. Crim. lib.* 4. *pag.* 410. 411.) ha tentato spargere un qualchè dubbio sulla giustizia di tal massima legislativa. Egli assume a principio che non esiste furto fra ascendenti e discendenti, fra conjugi e fratelli, e ne deduce che non esistendo delitto per l'autore principale è assurdo il ritenerlo pe' complici. È egli poi vero che non esista furto fra le suddette persone? Io ne dubito. E principiando dai figli, è vero che la legge li riguarda come eredi necessarj, egli è pur vero che li dichiara condomini col padre ne' beni di famiglia (*l.* 11. *d. de liberis, et postumis*); ma egli è vero altresì esser queste finzioni di legge agli effetti meramente civili, onde favorire giustamente i figli nella successione paterna; laddove in contrario per altre disposizioni di legge il preteso condominio s'esclude pienamente. Il padre finchè vive può, senza dipendere onninamente dai figli, amministrare a capriccio il proprio patrimonio a segno anche di dilapidarlo; nè può essergli impedito dai figli. Testando non è tenuto a lasciare ai figli che la porzione legittima (*nov.* 18. *de trien. et semis.*), potendo disporre a favore di chi meglio crede delle altre parti tutte del suo patrimonio. Anzi per taluni motivi dalla legge espressi può anche diseredarli (*Voet. ad pand. lib.* 5. *tit.* 2. §. 21. *Latini*

Digitized by Google

elem. jur. civil. lib. 2. *tit.* 13. §. 6.) Tali disposizioni di legge or non escludono onninamente il preteso condominio? Se questo esistesse come potrebbe il padre privare i figli d' una cosa che già loro appartiene? Rapporto poi al padre verso il figlio non potrebbe avverarsi sottrazione che rapporto ai beni castrensi. Ma chi è che ignori che di questi il figlio n' è esclusivo, indipendente, ed assoluto padrone? Che rapporto a questi beni è desso riguardato come padre di famiglia. Che può liberamente disporne sì per atto tra i vivi, che per atto *causa mortis*, come si esprimono i civilisti? (*l.* 1. *nec castrense d. de coll. bon. l.* 2. *d. ad S. Con. Maced. l.* 10. *d. ad S. C. Tertull. l. ult. cod. de inoff. test.*) Come ora escludere nella sottrazione di tali beni fatta dal padre al figlio *invito ipso*, come escludere dicea, la concorrenza degli estremi del furto? Non parlerò poi dei conjugi, mentre è cosa troppa ovvia, e notoria che fra i medesimi non si verifica alcuna comunione di beni, tanto che il marito se acquista od il pieno dominio, od il dominio meramente civile de' beni dotali a seconda che quantitativa o qualitativa è la dote, (*l. res in dotem* 43. *dig. l. quoties cod. de jur dot.*; *l. un.* §. 1. *cod. de rei uxo. actio. tut. il tit. de jur. dot.*) onde sostenere i pesi matrimoniali, niun diritto acquista sopra i beni superdotali, o come altri li dicono recettizj, e de' beni parafernali non è che semplice amministratore, senza potersene appropriare neppure i frutti, che distinti e separati da ogni reddito del marito restano di esclusiva proprietà della moglie (*l. ult.*

Digitized by Google

cod. de pact. conv. l. 8. *cod. eod. l. si ego* 9. *d. de jur. dot. Voet. ad pand. lib.* 23. *tit.* 3. §. 2.) Quindi è chiaro che esclusa così fra i medesimi ogni comunione dei beni, riconosciuti respettivamente padroni de' beni, e delle rendite proprie, ogni sottrazioue che l'uno facesse all' altro contro il suo volere non potrebbe non includere gli estremi del furto. Lungi pertanto dallo esistere come suppone il Giuliani, che fra le persone in discorso non si verifichi furto, anzi s' avvera il contrario, e se la legge nega l' azione, non è per difetto della concorrenza degli estremi del delitto nell' azione; ma realmente per un riguardo ai vincoli del sangue, alla stretta relazione, che intercede fra il ledente ed il leso, per non fomentare dissapore, e discordia fra i parenti, in una parola per non attentare in certo qual modo alla moralità delle famiglie. Tali riguardi però sono tutti personali, tali che non possono essere calcolati per l' esclusiva, o diminuzione della pena ai complici o correi, come già saviamente avvertiva il nostro legislatore all'art. 14. del presente regolamento. Coerente quindi ad ogni principio di ragione è la massima stabilita nella seconda parte dell' art., che siamo presso a comentare. Anzi una massima opposta non potrebbe non essere incentivo a delitto. Egli è indubitato che i figli di famiglia in ispecie non s' inducono a sottrarre alcun che dalle paterne sostanze, se non ad istigazione di persone avide ed immorali, che studiano di profittare, e lucrare sull' inesperienza di quelli. Or pertanto se il di costoro operato dovesse rimanere impu-

Digitized by Google

nito, quanto discapito non ne derivarebbe alle respettive famiglie? Quanta facilità non si aprirebbe ai figli di abbandonarsi al furto domestico, alle continuate sottrazioni, al dilapidamento delle paterne sostanze, onde alimentare que' molti vizi, che sembrano inseparabili dall' età giovanile? Minacciata al contrario ai complici la debita, pena ecco scoraggiati i fautori, i consiglieri del delitto, ecco ovviata la facilicità dello smaltimento delle cose sottratte, ecco svanito il vantaggio sperato dal delitto, ecco per tal mezzo se non represso intieramente, almeno difficoltato di molto il delitto stesso. Lo stesso Giuliani non può non fare un' eccezione ai suoi principj nel caso i cooperatori abbiano partecipato delle cose sottratte. Se lice peraltro l' esternare ingenuamente il proprio parere, sembra che tale eccezione lo renda poco coerente con se stesso. Ammesso, come egli sostiene, che non s' avveri il furto fra le persone più volte ripetute, e concluso che non esistendo il delitto per l' autor principale, è assurdo il ritenere il fatto stesso delittuoso per il complice, ne deriverà simile conseguenza sia che questo partecipi, o non partecipi delle cose sottratte, a meno che un' identica, ed individua azione si volesse riconoscere delitto e non delitto nel medesimo tempo; il che quanto sia assurdo non vi ha chi nol ravvisi. Ed ecco un nuovo argomento, dopo tanti altri da dotti Scrittori indicati, per ritenere che il voler recedere dai principj del romano diritto per far pompa, ove meno occorre, di novità non è sempre il tentativo il più felice.

Digitized by Google

„ Art. 336. Il furto semplice è punito fin alla „ somma „.

„ Di scudi venti colla detenzione d' un mese a „ a sei mesi, e col duplo del furto „.

„ Di scudi cento coll' opera pubblica da uno a „ tre anni „.

„ Di scudi duecento coll' opera pubblica dai tre „ anni ai cinque; di scudi mille colla galera dai cinque „ ai dieci anni „.

„ E Sopra gli scudi mille colla galera dai dieci „ ai quindici anni „.

Abbandonate le distinzioni del R. Diritto rapporto al furto in *manifesto*, cioè e non *manifesto*; non che di furto *concetto*, *oblato*, *proibito*, e non *esibito*, la prima delle quali riferiva secondo l' idea di que' tempi alla maggiore o minor gravità del delitto stesso, e la seconda non denotava che i diversi modi di vendicazione della cosa furtiva, si è a queste sostituita altra più interessante distinzione, desunta dalla vera indole del furto, e che vale a denotarne la maggiore o minore entità politica. Ella è questa la distinzione di tal delitto in *semplice e qualificato*. Si ha il primo quando nel furto non concorre, che la mera violazione dello altrui dominio; si ha il qualificato quando oltre questa, concorrono nell' azione delittuosa altre più gravanti circostanze. Quì il nostro legislatore parla del furto semplice, quindi passa a parlare del qualificato. Seguendo noi le sue vestigia parleremo ora del furto

Digitized by Google

semplice, quindi passeremo col medesimo a discutere quanto può riguardare il qualificato. Ogni qual volta si ha la sola dolosa ablazione d' una cosa mobile altrui fatta *invito domino et lucri faciendi causa*, senza il concorso di altre più gravanti circostanze, si ha il furto semplice - *simplex est* (così il Cremani *de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 7. *art.* 1. §. 16.) *cui praeter ea, quae furti naturam constituunt, nec vis nec aliud hujusmodi atrocius accedit, quod delicti magnitudinem exageret, atque faciat ut furtum in qualificatum abeat.* Siccome peraltro la cosa può essere di maggiore o minor valore, e per tal modo presentare una maggiore o minore attrattiva al delitto; così egli è d' uopo a stabilire una conveniente controspinta penale il prendere in considerazione la qualità e quantità della cosa sottratta, ed assortire e graduare a seconda della medesima la penale sanzione. Tale è la norma saviamente seguita nel premesso articolo dal nostro legislatore, ove ascendendosi gradatamente in ragione della maggior somma, viene la sanzione penale pel furto semplice *dall' uno ai sei mesi di carcere*, grado infimo della pena, portata fino ai *quindici anni di galera*, grado massimo della medesima. Non è peraltro che questo stesso metodo non venga combattuto da accreditato scrittore, il Filangeri. Questi (*scienz. della legisl. lib.* 3. *part.* 2. *cap.* 54.) posto per base che il delitto sia sempre della medesima estimazione, quando viola lo stesso patto, ne deduce che la quantità del furto non può cangiarne la qualità; laddove tanto viola il diritto d' altrui proprietà colui che

Digitized by Google

rubba una tenue cosa, come colui che grande, e di entità l' involа. Quindi dichiara assurda la differenza tra il furto grande, ed il furto tenue. Nè tal sentenza è nuova; fu pur quella di Platone. Questo filosofo, che pel suo sapere vien detto da ogni scrittore divino, così ragiona sull' argomento - *De furto autem sive magnum quid, sive parvum quis furatus sit, una lex poenaque similis omnibus sit* (*de leg. dial.* 9.). Il consiglio però e di Platone, e del Filangeri non fu non solo dal nostro, ma da alcun altro de' moderni legislatori adottato: tutti bensì alla maggiore o minore entità della cosa involata ebbero ragione per la graduazione della pena. L'avvocato Giuseppe Carozzi, che di utilissime note arricchì il trattato del De-Simoni del *furto e sua pena* nella *nota* 4. *al* §. 12. così ragiona a giustificare la distinzione fra furto grande, e furto tenue - La proprietà „ è un diritto dell' uomo posto in società, e l' impe- „ gno, che deve questa avere di guarentirlo indistin- „ tamente a tutti i cittadini, non può non essere in „ ragione del maggiore o minor valore di questo di- „ ritto, dipendente dal maggiore o minor prezzo delle „ cose, a cui si riferisce secondo la pubblica estima- „ zione. Ne viene quindi di certa conseguenza, che il „ furto d' una cosa di maggior prezzo in faccia alla „ società, che deve punirlo, è un delitto più grave del „ furto d' una cosa di prezzo minore - Tale ragionamento peraltro quantunque non senza qualchè valore, non persuade totalmente, oltre che non vale a confutare direttamente, come sembra abbia avuto in idea il

Digitized by Google

Carozzi, i principj del Filangeri. Il riflesso solo, che se bastasse una pena eguale per qualsiasi furto a guarentire la società sarebbe ingiusto l' addottarne una maggiore in ragione della maggiore estimazione della cosa, vale a togliere ogni prestigio, ed ogni forza al medesimo. Quindi egli è d' uopo l' assegnare altra più valida ragione a giustificare la graduazione della pena al valore del furto. Checchè si voglia sostenere in contrario da alcuni, che amano darci nuovi pensamenti a mostrarci l' acutezza del loro ingegno, ed a pascere la curiosità d'altrui, egli è indubitato, che nel proporzionare le pene ai delitti, deve aversi in vista un duplice rapporto, il dolo cioè dell' agente, ed il danno della società. Quanto maggiore è il dolo, quanto maggiore è il danno politico che concorrono in una data azione delittuosa, tanto maggiore sarà il delitto, e quindi proporzionale ne dovrà essere la pena. È qui però da avvertirsi, che la nozione di dolo lungi dall' essere in senso criminale una nozione semplice, è d'altronde una nozione complessa che più elementi concorrono a costituire. Il dolo è costituito 1. dalla maggiore o minore libertà dell' agente; 2. dalla maggiore o minore attrattiva del delitto; 3. dalla maggiore o minor facilità di eseguirlo 4. dalla maggiore o minor lusinga di sfuggire la pena. Essendo ora uno degli elementi del dolo la maggiore o minore attrattiva del delitto, ed essendo indubitato, che sarà questa tanto maggiore, quanto maggiore è il pregio della cosa furtiva, ne segue che il valore della medesima dovrà essere calcolato alla

Digitized by Google

graduazione della pena. Il Bentham, esattamente sviluppando l' originale idea del Beccaria rapporto al danno fece vedere che questi lungi, dall' avere inteso di parlare del danno reale, volle solo denotare il danno politico, l' allarme cioè come il Bentham si esprime, che deriva alla società dal delitto. Tale allarme non può ora dubitarsi che maggiore riesca in società, lorchè maggiore è l' entità del furto. Quindi anche per tal secondo elemento di proporzione, chiaro risulta, che alla graduazione della pena del furto è calcolabile il valore della cosa involata.

La necessità di difendere la graduazione della pena in ragione del valore del furto, mi ha portato a dire qualchè cosa sul tema della proporzione delle pene ai delitti, e ad accennare come a senso mio i due sistemi e della spinta criminosa, intesa da me sotto il semplice vocabolo di *dolo*, e del danno politico dovrebbero andare uniti, onde aversi una vera, reale, e giusta norma per graduare le pene ai delitti. Egli è però questo un soggetto, che abbisognerebbe d' un più lungo sviluppo, e tale che nol comporta la ristrettezza di questo Comento. Quindi mi riserbo di spiegare dettagliatamente i miei principj in oggetto con apposito scritto, se tanto mi sarà concesso e dalla pochezza mia, e dalle occupazioni, che mi vengono dai doveri d' officio.

„ Art. 337. Il furto semplice *in luogo sagro di* „ *cosa non sagra*, è punito con un grado maggiore di „ pena „.

Digitized by Google

Se si dovesse ritenere per furto sacrilego l'ablazione *da luogo sagro di cosa non sagra* fu vario il pensare in tempi diversi. Il dottissimo Gravina (*de orig. jur. lib.* 2. *cap.* 95.) sostiene che agli antichi piacque di riguardare come sacrilegio non solo la sottrazione di cosa *sacra da luogo sacro*; ma altresì la sottrazione di *di cosa non sagra da luogo sagro*; non che *di cosa sagra da luogo non sacro*. Il Renazzi anzi, e l'Anton Matthei esservano come Sopatro sostenesse, che era delitto più grave il sottrarre le cose de' privati da luogo sagro, di quello che le stesse cose sacre. Colui che sottrae una cosa sacra da luogo sacro è ingiusto verso Dio; colui poi che ne invola cose de' privati è ingiusto e verso Dio e verso gli uomini. Checchè sia di ciò gli Imperatori Severo ed Antonino rescrissero che non come sacrilegio, ma come furto dovesse esser punita l'ablazione delle cose de' privati fatta in luogo sacro. *Divus Severus et Antoninus Cassio Festo rescripserunt, res privatorum, si in aedem sacram depositae, surreptae fuerint, furti actionem non sacrilegii esse* (*dig. lib.* 48. *tit.* 13. *l.* 5.), e questa massima prevalse nel Romano diritto; nè vi fa antinomia, come bene osserva il Bynkersoek l'opinione di Saturnino, riportata nel lib. 48. *tit.* 19. *l.* 16. §. 4. *del dig.*, ove sembra attribuire alla sola circostanza del luogo la qualificazione del sacrilegio - *locus facit ut idem vel furtus, vel sacrilegium sit* - Quivi supposta la qualità di sacra nella cosa, s'intende solo dirimere la questione se debbasi avere per sacrilegio la sottrazione della medesima da luogo profano, ovvero soltanto da luogo sacro.

Digitized by Google

Le LL. canoniche (*Gratianus in decret. can. si quis contumax.*) richiamarono in vigore la massima degli antichi, vollero cioè che fosse riconosciuto il sacrilegio tanto nel furto di cosa sacra da un luogo sacro, quanto nell' ablazione di cosa non sacra da luogo sacro, come di cosa sacra da luogo non sacro - *furtum rei sacrae de loco sacro, vel non sacrae de sacro, vel sacrae de non sacro.* Il nostro legislatore se ha amato di riconoscere una circostanza gravante per ragion del luogo nel furto di cosa non sacra da luogo sacro a segno di prescrivere un grado maggiore di pena del furto semplice, fu peraltro lontano dal riconoscervi il sacrilegio, avendo richiesto a quest'effetto, come meglio vedremo in seguito, il concorso dei due estremi e di luogo, e della qualità di sacra nella cosa sottratta. Allora infatti è che si hanno i veri dati, che egli il rapitore avesse in animo il dispregio della religione.

„ Art. 338. I furti importano qualità gravante, e „ pena maggiore ne' seguenti casi cioè

§. 1. *Il furto di cosa sagra in luogo sagro.*

Dopo di aver parlato il nostro legislatore del furto semplice passa a tener proposito de' furti qualificati, e dà principio all' enumerazione de' medesimi col parlare del furto sacrilego, che conformandosi alle LL. RR., fa consistere nella sottrazione di cosa sacra da luogo sacro. Potrebbe qui domandarsi se debba ricono-

Digitized by Google

scersi qualità gravante nell' ablazione di cosa sacra da luogo non sacro a senso dello nostra legislazione. A mio qualunque divisamento è chiaro che no. Il legislatore *quod voluit expressit*: avendo or egli taciuto rapporto alla testè indicata qualità di furto; laddove parlò e del furto di cosa non sacra da luogo sacro, e di cosa sacra da luogo sacro, è chiaro che volle l' altra suindicata fattispecie compresa nella classe de' furti semplici. E ragionevolmente, la vera qualità gravante del furto sacro consiste nel dispregio che fassi della religione. Affinchè ora possa aversi un dato estrinseco per derivarne simile dispregio, è giuocoforza l' avere argomento indubitato che il ladro sapesse che la cosa involata fosse sacra. Mancherà però senza meno tal dato per ritenere una simile scienza nell' involatore, se la cosa sacra venga sottratta da luogo profano, ove per consuetudine non sogliono tali cose custodirsi.

Del restante è da avvertirsi che per cose sacre presso i RR. s' intendevano quelle, che coll' autorità del pontefice venivano consacrate a Dio. Presso di noi le cose sacre possono dividersi in *spirituali* e *corporali*: le spirituali sono i sacramenti, cose sacre corporali sono tutti quei vasi ed istrumenti, che servono precisamente al grande mistico sacrificio della nostra religione, od alla custodia dell' ostia Eucaristica o del sacro Crisma, e che vengono dal vescovo consacrati. Così sacri sono i calici, l' ostensorio, la patena, la pisside; non egualmente le vesti sacerdotali, i lini che ricoprono l' altare, i candelabri, le campane e simili.

Digitized by Google

Sono queste cose religiose soltanto e non sacre, poichè vengono benedette sì ma, non consacrate (*Devoti ist. can. lib.* 2. *tit.* 7. *sez.* 4. *Latini lib.* 2. *part.* 2. *tit.* 1. *e* 5.); nè possono perciò costituire soggetto di furto sacrilego.

§. 2. *Il furto d' animali nella campagna aperta, e nelle mandre, o capanne, allorchè il valore del capo rubbato eccede gli scudi quindici, nel qual caso la legge lo dichiara abigeato, poichè essendo di somma minore il capo rubbato lo dichiara furto, e lo punisce colle pene del furto.*

Sembra che nel definire il delitto di abigeato siasi di qualche poco il nostro legislatore allontanato dalla l. 1. §. 1. del lib. 47. tit. 14. de' dig. - ivi Ulpiano così si esprime - *abigei autem proprie hi habentur, qui pecora ex pascuis vel ex armentis subtrahunt, et quodammodo depraedantur; et abigendi studium quasi artem exercent, equos de gregibus, vel boves de armentis abducentes* - Quindi a senso del romano diritto ad aversi l'abigeato, oltre la circostanza del luogo, occorreva pure l' abitudine al furto di bestiame nel delinquente - *abigendi studium quasi artem exercent* - D' altronde è chiaro pel disposto del superiore §., che la circostanza gravante di simile delitto per noi quasi esclusivamente si desume dal luogo, cioè dall' esistenza dell' animale derubbato nell' aperta campagna a pascere, o riunito nelle mandre, o negli armenti, senza alcun riguardo all' abitu-

Digitized by Google

dine del delinquente nel delitto stesso. E ciò ragionevolmente: essendo presso che impossibile l'avere una scrupolosa custodia degli armenti, e il non abbandonarli nell' aperta campagna anche in tempo di notte, egli è chiaro che tale circostanza per se sola, indipentemente da ogni altra, ne presenta nella maggior facilità di commettere il delitto in questione, un giusto titolo all' esasperazione della sanzione penale. Al contrario l' abitudine al delitto ne offrirà mezzo a ritenere o la recidiva, o la reiterazione giusta le diverse circostanze. È quì però a rimarcarsi, che se gli animali trovansi intieramente abbandonati ed erranti fuori dei respettivi pascoli, e separati dall' armento, in questo caso l' ablazione de' medesimi costituisce il furto semplice; mentre se la legge deve farsi carico d' una maggior garanzia, ove la reclamano circostanze assolute, ed indipendenti dal fatto del cittadino, non può nè deve il simile, allorchè queste si avverino per di lui oscitanza - *Caeterum si quis bovem aberrantem* (è lo stesso Ulpiano, che così continua nella succitata l.) *vel equos in solitudine relictos abduxerit non est abigeus, sed fur potius.* Colla premessa legge sembra però formare antinomia la l. 3. §. 1., riportata nel lib. e tit. sud., ove il giureconsulto Callistrato così s' esprime - *et eum quoque plenius coercendum, qui a stabulo abegit domitum pecus non a sylva, nec a grege* - dal che parrebbe doversi dedurre una conseguenza tutta opposta alla premessa. Qui si dividono i DD. per la conciliazione di tali LL. Il Cujacio il Gotofredo, ed il Pothier

Digitized by Google

ritengono che nella sud. l. 3. debbasi leggere anzi che *plenius*, *lenius*, conforme leggono i greci, e così fanno svanire ogni contraddizione. L'Ant. Matthei poi, seguito dall'illustre Carmignani, ama ritenere intieramente la lezione latina, e concilia le discordanti leggi collo osservare, che la legge di Callistrato riferisce al caso, che siavi nell'ablazione concorsa la gravante circostanza di violenza alle porte, mediante ferro, o col mezzo di leve, od in altro modo consimile. L'opinione peraltro di Cujacio sembra più semplice, più naturale, più ricevuta.

A costituire il delitto di abigeato, oltre la circostanza del luogo, oltre l'abitudine al delitto, richiedevano le LL. RR. come terzo estremo il numero degli animali sottratti, determinato giusta la diversa qualità degli animali medesimi. Callistrato alla l. 3. detti lib. e tit. osserva - *Oves pro numero abactorum aut furem, aut abigeum faciunt. Quidam decem oves gregem esse putaverunt, porcos etiam quinque vel quatuor abactos, equum, bovem vel unum abigeatus crimen facere.* Sorsero quì però varie dispute fra gl'interpetri del R. D., e cominciò a domandarsi se fosse calcolabile la circostanza del sesso; se qual numero di muli, ed asini si esigesse, non essendo di questi menzione nella precitata legge. La disputa sul sesso era stata già decisa da Paolo nelle sue sentenze lib. 5. tit. 18. *abactores sunt* (egli così si esprime) *qui unum equum, duas equas, totidemque boves, capras decem, aut porcos quinque abegerunt.* La seconda parte della questione discussasi dottamente dallo

Digitized by Google

Ant. Matth. (lib. 47. tit. 8.) la risolve ne' seguenti termini - *non male igitur fortasse fecerit, qui medio inter equos suesque loco posuerit; ut cum equus unus, porci quinque vel quatuor abigeum efficiant, mulos duos, asinos tres abegisse sufficiat* - La nostra legislazione peraltro amando di sbarazzarsi da simili controversie, ha stabilito per massima indeclinabile, che non si ha abigeato se il valore del capo rubbato non ecceda gli sc. 15., dichiarandolo nel contrario caso furto semplice. Sembra pure che a senso della stessa nostra legislazione nella unica ablazione debbasi raggiungere il valore suddetto ad avere l' abigeato, e che così non sia adottabile il disposto della l. 3. §. 2. del dig. detti lib. e tit., la quale stabiliva non esser necessario per aversi il delitto di abigeato, che nello stesso momento venisse sottratto lo stabilito numero di bestiame; aversi lo stesso delitto, ancorchè venisse sottratta una bestia sola per volta, ma nelle più volte si raggiungesse il numero prescritto - *qui saepius abegerunt, licet semper unum vel alterum pecus surripuerint tamen abigei sunt.* Parlandosi poi nel §., che commentiamo, di *capo* eccedente il valore di scudi quindici, parrebbe inoltre, volendosi stare al senso letterale del §. stesso, che l' abigeato si fosse voluto restringere dal nostro legislatore al bestiame grosso, che singolarmente preso può solo eccedere l' indicato valore. Non di meno io sono d' avviso che l' abigeato anche a senso della nostra legislazione debba riconoscersi nel bestiame minuto, che costituisca gregge, sempre che il numero degli animali sot-

Digitized by Google

tratti in *un' unica ablazione* dia un valore eccedente gli scudi quindici. Quella stessa difficoltà di custodia, che s' incontra per gli armenti, s' incontra anche pel gregge; quindi la stessa facilità d' involamento, ch' è appunto la circostanza, che nel nostro caso qualifica il furto di bestiame.

Del restante qualunque sia il numero ed il valore delle galline, oche, anetre, e simili, benchè sparse pe' campi, è opinione del Carmignani (elem. jur. crim. §. 1079.) che venendo sottratte non si abbia, che il semplice furto, e la ragione sembra poter essere, che tali animali non costituiscono quello che in senso proprio dicesi armento o gregge, nè vi è la necessità di abbandonarli ai pascoli nella campagna aperta, come si verifica realmente degli altri animali suindicati. È infine osservabile che l' opinione del proprio diritto esonera da tal crimine. Quindi alla l. 1. §. 4. de' dig. tit. e lib. cit. così si dispone - *qui pecora, de quorum proprietate faciebat controversiam abegit; ut Saturninus quidem scribit, ad examinationem civilem remittendus est. Sed hoc ita demum probandum est, si non color abigeatus quaesitus est, sed vere putavit sua justis rationibus ductus.*

§. 3. *Il furto commesso da più di due persone armate.*

La disposizione di tal paragrafo è in analogia con quanto il legislatore aveva già sancito all' art. 107., ove stabilisce, che i delitti commessi da persone armate in numero maggiore di due si qualificano com-

Digitized by Google

messi in conventicola armata; ed è questa appunto la ragione, che rende qualificata tal fattispecie di furto; di cui è menzione nel superiore paragrafo. Si ha nel caso oltre il delitto di furto, la concorrenza dello estremo di pubblica violenza, dato che era calcolabile presso i RR. puranco, e dava luogo a cumulare alla azione del furto l'azione della l. G. *de vi publica* (*cod. lib.* 9. *tit.* 20. *l.* 1.) Il nostro legislatore all' art. 110. aveva già contemplato il caso del furto, che avvenisse in seguito di coadunazione armata, ed aveva quivi prescritta la cumulativa della pena del furto a quella comminata per la coadunazione. Qual sarà ora la differenza di tali due fattispecie criminose, che sembrano fra loro si affini? Egli è mio divisamento, che consista questa nello scopo, cui mira direttamente, e principalmente la coadunazione di persone armate. Se questa tenda a turbare altrui nel possesso di beni immobili, ad usurpare l' altrui proprietà sotto colorati pretesti, e nel voler raggiungere tale scopo, s' avveri anche il furto, inallora ha luogo il disposto dell' articolo 110. Se poi l' adunamento di persone armate miri direttamente al furto, e questo venne portato ad effetto, inallora ha luogo la sanzione del §., che siamo presso a comentare.

§. 4. *Quello commesso nel tempo di ruina, naufragio, terremoto, o incendio nelle robe di quelli, che soffrono una delle indicate disavventure.*

Digitized by Google

La maggior facilità che presentano al furto simili infortunj, e la maggior pravità d'animo che addimostra il rapitore, da che ne ricade nella società un più grave allarme, sono circostanze che qualificano simili furti, e li rendono più gravemente punibili.

Il Carmignani, che sempre si mostra accurato analitico, riflette doversi avere pe' furti in discorso riguardo alle circostanze 1. di luogo; 2. di cosa; 3. di tempo; 4. d'intenzione.

1. Rapporto al luogo stabiliscono le RR. LL., che non le cose soltanto sottratte dal luogo incendiato, diruto, o dal luogo naufragato costituiscono questa più grave specie di furto; ma altresì quelle che s'involano dai luoghi attigui, lorchè per sottrarli siasi tratto profitto dal disordine, che cagionano simili infortunj - *Ex incendio quemadmodum accipimus?* (Così Ulpiano nella *l.* 1. §. 2. *lib.* 47. *tit.* 9. *de' dig.*) *utrum ex ipso igne, an vero eo loco ubi incendium fit? Et melius sic accipitur propter incendium; hoc est propter tumultum incendii, vel trepidationem incendii rapi. Quemadmodum solemus dicere in bello amissum quod propter causam belli amittitur. Proinde si ex adjacentibus praediis ubi incendium fiebat raptum quid sit, dicendum sit edicto locum esse, quia verum est ex incendio rapi* - Il simile lo stesso Giureconsulto nel §. 5. di detta l. risolve e rapporto alla ruina, e rapporto al naufragio. Che dovrà però dirsi della nostra legislazione? Concorda essa colle massime del R. diritto? A me sembra di no, ed un argomento direi quasi incontrastabile lo offrono le seguenti espressioni del superiore §. 4. - *nelle robe di*

Digitized by Google

quelli, che soffrono una delle indicate disavventure - Non è egli or chiaro per tali espressioni, che le sole robe spettanti ai luoghi incendiati, o ruinati, e non agli attigui costituiscono soggetto di simile specie delittuosa? Poteva il legislatore più chiaramente esprimersi in oggetto? Se peraltro siasi utilmente discostato dal romano diritto io ne dubito. La facilità di delinquere, che si presenta in simil casi, e che è la principal circostanza valutabile a ritenere qualificati simili furti, vale e per i luoghi incendiati, e per quelli, a questi prossimi, ne' quali pure non può non verificarsi quel - *tumultus incendii, vel trepidatio* - di cui parla nella citata legge il GC. Ulpiano. Pare che il nostro legislatore abbia piuttosto avuto in vista quella pravità d' animo, che si verifica in chi trae profitto dalle calamità per ispogliare il proprio simile delle sue sostanze; ed abbia valutato un tal dato esclusivamente dall'altro superiormente indicato.

2. Rapporto alla cosa è calcolabile molto lo stabilire se i rapitori abbiano profittato di cose, che andavano senza meno a perire, ovvero abbiano maliziosamente portato via cose, che si sarebbero salvate, essendovi fra l' un caso e l' altro non lieve differenza, come giustamente rescriveva l' imperatore Antonino - *quod de naufragiis navis et ratis scripsisti mihi, eo pertinet ut explores qua paena afficiendos eos putem, qui diripuisse aliqua ex illo probantur. Et facile ut opinor constitui potest: nam plurimum interest peritura collegerint; an quae servari possint flagitiose invaserint:* (*dig. detti lib. e tit.*

Digitized by Google

l. 1. §. 1.) Anzi taluni DD. opinano, che nel primo caso non possa che competere l'azione civile vindicatoria, e d'altronde nel secondo soltanto debba riconoscersi il *furto qualificato.*

3. Egli è poi indispensabile ad avere nel furto la qualità gravante in questione, che segua questo nel frattempo della ruina, o dell'incendio, o del naufragio, non già dopo qualche intervallo, e dopo che tutto siasi sedato. Inallora è cessata la circostanza che rendeva qualificato il delitto: sono chiarissime in proposito le disposizioni del R. D. - *Item ait praetor si quid ex naufragio. Hic illud quaeritur, utrum si quis eo tempore tulerit, quo naufragium fit; an vero et si alio tempore hoc est post naufragiumque? Nam res ex naufragio etiam hae dicuntur, quae in litore post naufragium jacent. Et magis est DE EO tempore* (*l.* 1. *sud.* §. 6.) *et loco* (soggiunge *la l.* 2.) Sono consone a queste le *LL.* 3. 4. 5. riportate ne' suddetti *lib. e tit. del dig.* e concorda la nostra legislazione.

4. Nè l'intenzione deve andare dimenticata in simile delitto. Ben riflette l'illustre scrittore Pisano, che se uno avesse sottratto delle cose altrui dall'incendio coll'intenzione non già di appropriarsele, ma di conservarle, e restituirle a tempo debito al padrone sarebbe degno di premio, piuttosto che di pena: *praemio potius quam paena dignus sit* (*Elem. jur. crim.* §. 1127.) Occorre infine l'osservare che l'incendio deve essersi verificato od a caso, o per fatto altrui, e non già del rapitore, perchè possa parlarsi di semplice furto quali-

Digitized by Google

ficato: nel diverso caso si avrà il ben più grave delitto d' incendio preordinato al furto, che omise contemplare nel presente regolamento il nostro legislatore, e che d' altronde non dovrebbe andare dimenticato in ben intesa legislazione (*Renazzi elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 4. *cap.* 9. §. 11. *n.* 1.)

§. 5. *Quello commesso dai domestici, e mercenarj in qualsivoglia modo stipendiati a mese, o ad anno, o ad opera in pregiudizio de' loro padroni, o conduttori, o di persona alloggiata dai medesimi.*

È questa la fattispecie di furto con famulato, in cui la qualità gravante si desume comunemente dalla violazione di fede tra l' offensore e l' offeso, e da una certa perfidia maggiore che si ravvisa nel rapitore. Osserva peraltro giustamente il Giuliani che più delle suindicate circostanze è valutabile nel caso, come dato di qualificazione, la somma facilità che ha il famulo di commetterlo, e di spogliare il proprio padrone, facilità che merita essere più energicamente repressa.

Comunemente nel furto con famulato due estremi si ricercano. 1. Che il ladro fosse al servizio del derubbato; 2. che la cosa sottratta appartenesse al padrone *jure dominii*. Ha ritenuta la necessità del primo estremo la nostra legislazione; par certo però che non abbia egualmente ritenuto la necessità del secondo. Nel superiore §. non solo si dice qualificato quello commesso in pregiudizio de' respettivi padroni; ma altresì

Digitized by Google

di persona alloggiata dai medesimi. È egli or chiaro per tali espressioni, che ritenendo famulato anche il derubbamento di cosa appartenente a persona alloggiata dai respettivi padroni, non volle il nostro legislatore il suindicato secondo estremo di proprietà della cosa sottratta nello stipendiante all' essenza del delitto in discorso. Ed è questo un argomento per ritenere che lo stesso nostro legislatore abbia maggiormente della violazione di fede, calcolato il dato della maggior facilità di derubbare, che si presenta tanto se la cosa appartenga allo stipendiante *jure dominii*, quanto se si ritrovi appo il medesimo per altro diverso titolo. Se peraltro il dominio della cosa sottratta nello stipendiante non è un estremo necessario a costituire il delitto di famulato, lo è bensì che il famulo si trovasse al servizio nel momento appunto, che commise il furto; nè fosse stato espulso. Cessa il servo dimesso d' essere il custode della casa padronale, e sortito dalla casa del padrone, e privato della fiducia del medesimo, vien pur meno l' estremo della facilità dell' ablazione (*Carmig. elem. jur. crim.* §. 1131.) Quindi se dopo l' espulsione rientrasse nella casa padronale per derubbarvi, e vi derubbasse realmente, commetterebbe un furto semplice. Non così però se fosse stato licenziato, ma non peranche sortito dalla casa del padrone. In questo caso tuttora continua la facilità dell' ablazione, e però male il Paoletti sostiene aversi anche nella fattispecie il furto semplice (*Cremani lib. 2. cap. 7. artic. 1. §. 9. nota ultima*).

Digitized by Google

§. 6. *Dall' Ospite a danno del suo ricettatore, e da questo a danno dell' ospite.*

§. 7. *Dal locandiere, albergatore, oste, vetturale, stalliere, barcajuolo, o loro subalterni negli effetti loro affidati.*

La prima questione che ci si offre in ordine al §. 6. si è quella del vero significato della parola *ospite*; se cioè valga a significare solo chi riceve ricetto gratuitamente, ossivvero puranco quegli che per prestata mercede l' ottiene. Il signor professore Giuliani in una discussione tenuta avanti il superior tribunale di appello in Macerata sul vero significato di questo stesso paragrafo sostenne che il vocabolo *ospite* usurpossi mai sempre sia nella lingua del Lazio, sia nella nostra vernacula, sia nel senso legale a significare un gratuito ospizio. Siccome al suo s' uniforma il mio qualunque parere; così mi piace ripetere brevemente i più interessanti argomenti del dotto difensore. Osserva adunque in prima che il Facciolati, seguito dal dotto suo discepolo il Forcellini alla parola *hospes* nel suo Calepino così si esprime - *qui quaeve alterum hospitio suscipit, vel ab eo excipitur, et proprie dicitur de amicis diversarum patriarum, qui se mutuo recipiunt, cum alter in alterius patria peregrinus est.* A questi fa eco il *Thesaurus linguae latinae* alla parola *hospitium* - *Domus quae gratis liberaliterque venienti hospiti patet.* Concordano i più purgati scrittori. Terenzio in *Adel. att.* 1. 13. *cliens amicus hospes nemo est vobis.* - Cicerone perorando in-

Digitized by Google

nanzi a Cesare a favore del Re Dejotaro disse - *Per dexteram istam oro quam Regi Dejotaro hospes hospiti per rexisti* - Lo stesso Arpinate *nel lib.* 1. *cap.* 27. *de divin: Cum duo Arcades Megaram venissent alterum ad Cauponam divertisse, ad hospitem alterum* - e così quest' esimio scrittore distingueva la somma differenza che passa fra le due parole *hospes* et *Caupo.* Concordano pure i giureconsulti; Arcadio Carisio nella *l. ult.* §. 29. *d. lib.* 50. così s' esprime - *Sive autem personalium duntaxat, sive etiam civilium munerum immunitas alicui concedatur, neque ab annona, neque ab angariis, neque a veredo; neque ab HOSPITE recipiendo, neque a nave neque capitatione, exceptis militibus et veteranis excusari possunt.* E nel §. 30. prosiegue - *Magistris qui civilium munerum vacationem habent, item grammaticis, et oratoribus et medicis et philosophis, ne HOSPITEM reciperent a principibus fuisse immunitatem indultam et D. Vespasianus et D. Hadrianus rescripserunt.* Il GC. Paolo nella *l.* 10. §. 2. *dig. lib.* 59. *tit.* 5. - *Angariorum praestatio est recipiendi hospitis necessitas, et militi, et liberalium artium professoribus inter caetera remissa sunt* - Nei quali testi, cui altri molti concordono, che mi dispenso d' addurre, si vede sempre il vocabolo *hospes* usato in senso di gratuito ricetto. Questo stesso significato ha ritenuto nella proprietà della nostra lingua. Il vocabolario degli accademici della crusca assegnandoci il vero significato d' ospitalità ne dice denotare *liberalità nel ricevere i forestieri*; concorda l' Alberti nel suo dizionario della lingua italiana. Anzi alla premessa defi-

Digitized by Google

nizione aggiunge - *Senza interesse di pagamento* - E per tutti finalmente il gran Vincenzo Monti nella *sua proposta d' aggiunte al vocabolario della crusca* alla parola *ospizio* - osserva - *a porre l' idea di questa voce, e mandar d' accordo la definizione cogli esempj*, parrebbe *si dovesse dire* - *OSPIZIO LUOGO DOVE PER CORTESIA S' ALLOGGIANO IL FORESTIERE E LO AMICO, O PER PIO ISTITUTO GLI INFERMI, ED I PELLEGRINI.* -

Se or egli è questo il vero significato della parola ospite, come incontrastabilmente si conclude dai premessi esempj, in qual senso diremo noi che sia stata usurpata dal nostro legislatore? A me sembra indubitatamente nel significato proprio. Ed in fatti si finga pure che abbia inteso parlare tanto di chi ottiene ospizio gratuito, quanto di chi l' ottiene per pattuita mercede, converrà inallora ammettere l' assurdo, che sia una superfluità un' inutile ripetizione, almeno per la parte che concerne i locandieri ed albergatori, la sanzione del successivo §. 7., mentre questa seconda fattispecie si troverebbe compresa nella prima. Nè può apportarvi diversità l' espressione negli effetti loro affidati, poichè se qualificato si diceva nel superiore paragrafo generalmente il furto commesso dall' ospite al ricettatore, e viceversa, a *fortiori* si doveva ritener tale, lorchè vi fosse stato uno speciale affido d' effetti. Quindi ad ovviare un simile assurdo egli è d' uopo concludere che diverse fattispecie si contengono nei due suindicati §§. 6. e 7.; che cioè nel primo si con-

Digitized by Google

templi il caso di chi dà e riceve gratuito ricetto, nel secondo di coloro che danno ricetto per mercede. Tale interpetrazione oltre che concorda, come mi sembra dimostrato, col contesto del diritto costituito, è anche in piena armonia coi principj del diritto costituendo, ossia coi principj di prudenza politica.

Affinchè il furto possa dirsi qualificato è indispensabile che oltre la violazione di dominio, riunisca quella d'un qualche altro sociale rapporto. Dicesi infatti qualificato il furto di cosa sacra in luogo sacro perchè concorre in questo l'oltraggio alla religione; tale si ha pure quello commesso in conventicola pel maggiore allarme che ne ricade ne' cittadini; qualificato pur riconoscesi il furto commesso in tempo di incendio, di ruina, di naufragio per la maggior facilità che presenta a commetterlo simile infortunio, e per la turpitudine di trarre profitto dalla comune desolazione; questa stessa facilità rende qualificato il furto domestico, oltre la violazione di fede, che lega il servo al padrone. Fra i qualificati pur giustamente enumerasi quello commesso dall'ospite (preso questo vocabolo in senso proprio) a danno del suo ricettatore e viceversa; mentre si ha nel caso o la violazione del beneficio e la facilità insieme del furto, o questa stessa facilità, e la violazione di quella fiducia, che non può non riporre l'ospite nell'amicizia del suo ricettatore, in una parola si ha un furto proditorio. Il simile pure dicasi d'altri furti d'egual specie. Se peraltro si voglia prendere in considerazione il furto commesso dall'al-

Digitized by Google

bergato a danno del suo albergatore (presi questi vocaboli nel concetto di venalità) niuna circostanza vi si ravvisa che possa renderlo qualificato. Non la violazione di fede, mentre niuna può verificarsi fra persone, che vicendevolmente non si conoscono ; non ingratitudine a beneficio, mentre nessuno l'albergato, che paga ed il suo vitto ed il suo alloggio lo riceve dall' albergatore; non finalmente la maggior facilità; poichè questa non può certamente presentarsi ad uno, che giunge totalmente nuovo in una locanda nè per la cognizione della medesima, nè per la fiducia che certamente non potrebbe in lui riporre l' albergatore, informato dalla esperienza, che fra i viandanti non tutti nudrono sani, ed onesti sentimenti. Quindi anche per tali ragioni è egli di necessità restringere al solo caso di gratuito ospizio la sanzione del §. 6.

Se niuna circostanza riscontrasi che valga a rendere qualificato il furto commesso dall'albergato a danno del suo albergatore ; non così può dirsi di quello commesso da questo a danno del primo ; come altresì dall' oste, vetturale, stalliere, barcajuolo a danno dei respettivi forestieri, e viaggiatori. Sono questi infatti nell' assoluta necessità di dare in consegna tutto ciò che hanno seco all' indicate persone, e così di presentare ad essi indipendentemente da qualunque loro trascuranza, la massima facilità di derubbarli. Torna quindi il principio fondamentale che consiglia l'aumento della pena. I RR. non obbliarono la contemplazione di simile specie di furti. Riferisce a questi il tit. 5. *lib.*

Digitized by Google

47. *dei dig. iscritto-furti adversus nautas caupones stabularios.* Quivi si stabilisce che gli osti, barcajuoli, e conduttori di stalle siano tenuti non solo pel fatto proprio, ma altresì per quello de' loro dipendenti - *Debet exercitor omnium nautarum suorum sive liberi sive servi factum praestare. Nec immerito factum eorum praestat, cum ipse eos suo periculo adhibuerit* - (*l. 7. d. nautae caup.*) Non è peraltro tenuto pel fatto de' viandanti, mentre gli albergatori se sono tenuti a far la scelta di persone fidate per loro servizio, non lo sono, nè lo possono rapporto ai viaggiatori - *Caupo praestat factum eorum qui in ea caupona ejus cauponae exercendae causa ibi sunt; item eorum qui habitandi causa ibi sunt. Viatorum factum non praestat, nam viatorum sibi eligere caupo, vel stabularius non videtur, nec repellere potest inter agentes; inhabitatores vero perpetuos ipse quodammodo elegit, qui non rejecit, quorum factum oportet eum praestare. In navi quoque vectorum factum non praestatur* (*l. un. d. furti adversus nautas* §. *fin.*) Deve peraltro avvertirsi che non sempre una stessa azione aveva luogo contro l' albergatore, barcajuolo ec. Se il furto veniva commesso dallo stesso nocchiere albergatore ec. si avevano rei di vero delitto, e si poteva esercitare contro i medesimi l' azione o della l. Aquilia o del furto, *o de vi bonorum raptorum.* Se il furto fosse stato commesso dai viaggiatori, o da qualche altra estranea persona, allora lo albergatore, il nocchiere erano tenuti *ex quasi contractu* e contro i medesimi, e i di loro eredi davasi l'azione personale persecutoria *in factum de recepto* al risarci-

Digitized by Google

mento del danno. Se finalmente il furto era stato fatto dagli inservienti o della locanda o della barca ec. allora l' albergatore, il padrone della nave erano tenuti *ex quasi delicto* al pagamento del doppio della cosa derubbata, non andando esente da colpa colui che si serve di persone infedeli (*Latini elem. jur. civil. lib.* 4. *tit.* 5. §. 5.) Presentemente peraltro l' azione del furto, come chiaro apparisce dal §. 7. è sempre verso l'autore del furto stesso, ancorchè si tratti di subalterni di vettura, locanda, barca ec. Non è peraltro che agli effetti civili non potesse il derubbato convenire l'albergatore, vetturale, barcajuolo ec., essendo indubitato che debbono eglino rispondere degli effetti loro affidati, e delle qualità de' loro inservienti.

§. 8. *Quello commesso col mezzo di chiave adulterina, grimaldello, o altro istromento, o colla vera chiave procurata con furto o frode.*

§. 9. *Con rottura di muro, apertura di tetto, violenza alle porte o finestre tanto interne che esterne.*

§. 10. *Con insalizione mediante qualunque mezzo, onde introdursi in luogo chiuso per ogni altra via, che per quella destinata all' ingresso.*

I premessi paragrafi presentano varie fattispecie di furto, che i criminalisti dicono qualificato per violenza alle cose. Sotto il generico nome di cose poi s' intendono que' presidj tutti dell' arte, che valgono a meglio custodire i proprj effetti, ed a garantire il dome-

Digitized by Google

stico asilo del cittadino. Colui che per l'avidità di rubbare vince e supera anche tali ostacoli, addimostra una spinta non comune al furto, e di conseguenza con una maggior controspinta penale merita esser represso. Nella di lui azione, oltre la violazione di dominio, si ha anche la privata violenza. La nostra legislazione nell'enumerare simili specie di furti, che altri dissero qualificati anche in ragione de' pravi modi d'esecuzione, parla primieramente di quello commesso coll'uso di chiave adulterina, grimaldello, od altro istromento, o colla vera chiave *procurata con furto o frode.* Quindi è osservabile che se la chiave pervenisse in mano del ladro senza furto e frode, ed ei se ne servisse a commettere il furto, allora s'avrebbe il furto semplice, e svanirebbe nell'azione la caratteristica di qualificato; poichè mancherebbe nel caso l'estremo della delusione delle più speciali cure d'un diligente padre di famiglia.

Secondariamente del furto commesso mediante rottura di muro, tetto, porte, finestre ec. Anche qui necessita di rimarcare che se si trattasse di porte male assicurate, che con facile e semplice sforzo delle mani si potessero rendere aperte, svanirebbe la qualità gravante, che rende qualificato simile delitto, e ciò per la stessa ragione suespressa. È opinione inoltre del Carmignani del Poggi e del Giuliani che non costituisca qualifica nel furto il forzamento delle casse sgrigni od altro simile, dopo che il ladro si è introdotto nella casa senza violenza, come altresì la violenta aper-

Digitized by Google

tura di questi stessi oggetti fatti al di fuori della casa, da dove uno così chiusi li sottrasse; che egualmente non possa valutarsi a ritenerlo qualificato la rottura, che avesse fatto il ladro, dopo la consumazione del furto, ad ottenere più facilmente l' egresso. Anzi in ispecie il Carmignani spinge la cosa tanto oltre da non ritenere qualificato il furto commesso mediante rottura delle tegole ne' tetti - *adeo ut violentus effractor dici nequeat, qui tegulas in tectis effregerit, januam vel arcam facili nisu, disrupta compagine, reseravit* (*Elem. jur. crim.* §. 1014.) Ciò però meritamente è stato rigettato dalla nostra legislazione, come chiaro apparisce dalle espressioni - *apertura di tetto* -; mentre non saprebbe immaginarsi come per questa parte un diligente padre di famiglia potesse meglio assicurare il proprio asilo. Rapporto all' insalizione, ch' è la terza fattispecie contemplata dal nostro legislatore, è comune opinione dei prelodati, ed altri scrittori che l' ascensione debba essersi verificata ad avere la qualificazione nel furto fino ad un punto d'altezza, che a comune giudizio soglia reputarsi sufficiente a rendere sicuro l'asilo domestico, *et dummodo* (così il Carmignani, che sempre nomino a causa d' onore) *aeque facilis ad furandum aditus non patuerit.* Se peraltro rifletto alle illimitate espressioni del §. 10., ed in ispecie alle seguenti - *per ogni altra via, che per quella destinata all' ingresso* - dubito molto che per noi si possa adottare l'indicata limitazione, suggerita dai rilodati scrittori.

Digitized by Google

„ Art. 339. Il furto qualificato in ognuno de' casi „ del precedente articolo, è punito fino alla somma „ *di scudi venti* coll' opera pubblica dai tre ai cinque „ anni „.

„ Di *scudi* 100. colla galera dai cinque ai dieci „ anni „

„ Di *scudi* 500. colla galera dai dieci ai quindici „ anni „.

„ E *sopra gli scudi* 500. colla galera dai quindici „ ai venti anni „.

Anche in questo caso il nostro legislatore gradua la pena in ragione del valore della cosa involata, esasperandone convenientemente la quantità in proporzione di quella sancita pel furto semplice. Come sia tal metodo regolare l' abbiamo già osservato all' art. 336., e ci riportiamo quindi al medesimo ad ovviare ogni inutile ripetizione.

„ Art. 340. Il peculato ossia il furto del denaro „ pubblico, appartenente questo al pubblico erario, „ alla provincia, alle comuni è punito colle pene dei „ furti qualificati.

„ Art. 341. Se il reo di peculato è un impiegato „ nell' officio, ove abbia commesso il furto, è punito „ con un grado maggiore di pena „.

Labeone nella *l.* 9. §. 2. riportata nel *lib.* 48. *tit.* 13. *del dig.* definisce il peculato - *pecuniae publicae aut*

Digitized by Google

sacrae (1) *furtum non ab eo factum, cujus periculo fuit.* - In ordine a questo delitto tre questioni propone il Carmignani 1. quale sia il denaro pubblico 2. chi commetta il peculato ; 3. quali siano le specie di questo delitto. Seguendo noi questo sommo analitico della nostra scienza ci faremo a considerare il delitto in discorso sotto il suindicato triplice rapporto.

1. Presso i RR. intendevasi per pubblico denaro quello esclusivamente spettante al popolo romano (*dig. lib.* 50. *tit.* 16. *l.* 15.) Ed in questo senso Papiniano decise aversi il furto, e non già il delitto di peculato pel denaro sottratto ad una particolare città - *ob pecuniam civitati subtractam, actione furti, non crimine peculatus tenetur* - (dig. lib. 48. tit. 13. l. 18.) Col passare peraltro che si fece dallo stato democratico al governo d'un solo, le cose cambiarono d'aspetto, ed incominciò ad intendersi per denaro pubblico quello spet-

---

(1) Nelle pandette precisamente al lib. 48. *tit.* 13. si ha il titolo colla rubrica *ad l.* 1. *peculutus, et de sacrilegiis, et residuis.* E quivi comulativamente si parla del furto del denaro pubblico, come altresì del denaro sacro, sotto il qual vocabolo s'intende qualunque cosa mobile sacra e religiosa. Quindi deve ritenersi che presso i RR. si avesse per un delitto, dirò così, identico il furto del denaro pubblico e del denaro sacro, forse perchè e l'uno e l'altro appartenevano alla repubblica. Perciò Labeone dandoci la definizione del peculato parla del denaro non solo pubblico, ma ancora *sacro*. Presentemente però si riguardano come due azioni criminose distinte, e noi infatti abbiamo col nostro legislatore parlato del furto sacrilego agli art. 80., e 338. §. 1.

Digitized by Google

tante alla città, al municipio, al governo. Marciano alla *l.* 4. §. 7. *del dig. lib. e tit. suddetti* così s' esprime - *Sed et si de re civitatis aliquid surripiatur, constitutionibus principum divorum Trajani, et Hadriani cavetur, peculatus crimen committi; et hoc jure utimur* - Questa ultima è la massima ritenuta dalla nostra legislazione, come chiaro apparisce dall' art. 340., ove si dichiara peculato il furto del *denaro pubblico sia che appartenga al pubblico erario, sia alla provincia, sia alle comuni.*

2. I RR. desumevano l' indole del delitto di peculato dalla qualità del denaro sottratto; per lo che anche il privato che rompeva muri d' un pubblico edificio, ove contenevasi del pubblico denaro, rendevasi responsabile di tal delitto - *qui perforaverit muros, vel inde aliquid abstulerit, peculatus actione tenetur* (*dig. l.* 11. *lib. e tit. cit.*) I moderni scrittori, fra quali primeggia il Carmignani, amano peraltro desumere la vera indole anche dalla qualità della persona sottraente, vogliono cioè che concorra in questa la qualifica di cassiere pubblico, quali erano presso i RR. i prefetti dello erario, i questori, ed altri amministratori delle rendite pubbliche. Quindi se il pubblico denaro venga sottratto da un privato dichiarano aversi il furto, e non il peculato. Discorda però da tali principj la nostra legislazione, ed ha amato attenersi alle massime del romano diritto. Ritenuta la maggior garanzia che reclama il pubblico denaro; mentre come osserva il sempre elegantissimo Renazzi, *est pecunia reipublicae nervus sine qua nec consuli potest domesticis necessitatibus, nec*

Digitized by Google

externis aggressionibus occurri, ha riconosciuto il peculato nella semplice sottrazione del denaro pubblico, senza alcun riguardo alla persona sottraente. Calcolata peraltro la maggior facilità di commetterlo, che concorre negli impiegati appartenenti all' officio, ove abbiano appunto commesso il furto, ha prescritta in tal fattispecie l' esasperazione d' un grado alla pena ordinariamente comminata per simile delitto. Chiaro poi apparisce dalla stessa definizione del peculato, che ci dà Labeone, che era pur massima del R. diritto, che nel caso di sottrazione dovessero tenersi rei di peculato coloro soltanto degli amministratori, che non avessero a proprio pericolo il denaro pubblico, ossia coloro che erano debitori, *della specie*, e non *della quantità*. Come privati debitori soltanto della repubblica ritenevansi al contrario quelli, che avessero assunto in se il pericolo della cosa (*Ant. Matth. lib.* 48. *tit.* 10. §. 7.) E la vera ragione di tal massima sembra appunto quella indicata dal dottissimo Gravina, che cioè è assurdo lo aggredire con nuova legge coloro, che in forza di una obbligazione già esistente sono tenuti a soddisfare il loro debito (*de leg. et s. c. cap.* 105.) Questa stessa ragione sembra anche escludere l'opinione di que' DD., che nel momento esonerano i debitori della quantità dal delitto di peculato, li vogliono però responsabili del delitto dei residui. Il Carmignani osserva (*Elem. jur. crim.* §. 1153.) che giusta le leggi toscane è tolta di mezzo l' indicata distinzione del R. diritto, e si hanno egualmente responsabili di peculato gli ammini-

Digitized by Google

stratori, che sottraggono il denaro pubblico l'avessero o no a proprio pericolo - *Ad nos quod attinet administratores publicarum pecuniarum, qui eas interverterint, rei peculatus fiunt sive suo periculo, sive non, eam habuerint* - Nulla peraltro essendosi in oggetto espressamente determinato dal nostro legislatore è mio divisamento, che non debbasi presso di noi recedere dalla massima del romano diritto, tanto più che basa dessa su valutabili riflessi, come abbiamo osservato. Se poi il furto venga commesso da un' estraneo, inallora nulla interessa se la persona che lo riteneva lo avesse o no a proprio pericolo; si avrà sempre il peculato solo che si stabilisca che il sottrattore conoscesse che il denaro che sottraeva fosse di spettanza pubblica, qualunque d' altronde si fossero gli oneri, e le condizioni colle quali altri ne avesse la custodia.

3. Varie erano le specie di peculato presso i RR. Di tale delitto rendevansi responsabili 1. coloro che appartenendo alle pubbliche zecche, oltre la moneta che facevano per conto pubblico, altra ne coniavano per se con pubblica forma, od almeno rubavano l' impronta stessa (*dig. lib.* 48. *tit.* 13. *l.* 6. §. 1.) 2. Quelli che nell' oro argento o rame pubblico avessero mischiata altra materia per rendere simili metalli inferiori (*dig. l.* 1. *detti lib. e tit.*); 3. Quelli che dalle miniere cesaree sottraevano oro od argento (*dig: cit· l.* 6. §. *ult.*) 4. coloro che avessero rotto o cangiato una tavola di bronzo contenente le leggi, o la figura de' campi, od altro simile (*dig. l.* 8. *d. lib. e tit.*); 5. Que' tali che

Digitized by Google

nelle pubbliche tavole avessero inserito o cancellato una qualche cosa (*dig. l.* 8. §. 1.); 6. Quelli puranco che senza l' annuenza de' pubblici officiali si fossero permessi esaminare, e copiare le pubbliche tavole (*l.* 9. §. 5. *D. detti lib. e tit.*) 7. Coloro che nelle pubbliche tavole avessero scritto un prezzo minore di quello, per cui vendettero, e locarono un qualche fondo (*dig. l.* 10. *d. lib. e tit.*); 8. Quelli che sottraevano le prede tolte ai nemici (*ivi l.* 31.); 9. Coloro infine, che, simulandosi creditori del fisco, percepivano ciò che non era loro dovuto (*ivi l.* 9. §. 3.)

Oltre il delitto di peculato riconoscevasi presso i RR. anche il delitto così detto *de residuis*; e di questo rendevansi responsabili 1. Que' tali che avendo ricevuto del pubblico denaro per erogarlo in un determinato uso, anzi che erogarlo nell' uso stesso se lo appropriavano (*dig. lib.* 48. *tit.* 13. *l.* 2. *et l.* 4. §. 4.); 2. Coloro che addetti ad una qualche pubblica amministrazione ascondessero, e non manifestassero per il lasso d' oltre un' anno l' esistenza presso di loro di somme percette, o per locazione o per compra, o per ragione d' alimenti, o per qualsiasi altra causa. Se per altro ne avessero fatta dichiarazione prima del decorso dello anno si avevano come privati debitori del fisco (*dig. lib. e tit. cit. l.* 4. §. 3. *l.* 9. §. 6.) Meno taluni de' casi premessi, pe' quali può forse ritenersi provveduto al titolo di falso, le altre fattispecie tutte sembrano dimenticate dal nostro legislatore. D' altronde, sebbene alcune possano dirsi esclusivamente proprie delle co-

Digitized by Google

stumanze de' romani, non è però che molte non meritassero pure un' esplicita sanzione delle nostre leggi; mentre io dubito molto se possa il giudice, trattandosi di materia penale, per argomento dirò così di analogia, estendervi il disposto degli art. 340. e 341. Se l' opinione del chiarissimo autore de' delitti e delle pene, d' escludere in ogni qualunque caso la facoltà d' interpetrazione della legge non è sempre ed illimitatamente a senso mio ammissibile, non è però che non sia giustissima, lorchè si tratta d' interpetrazione estensiva, cioè di portare il disposto di legge da caso espresso a caso non espresso, comunque identica ne apparisca la ragione. Nel caso diverso realmente romperebbesi ogni argine al torrente delle opinioni, e si avvererebbe l' assurdo che il particolar sentimento d' un giudice, erigendosi in legislatore, pronunciasse la condanna d' un cittadino nel silenzio della legge.

„ Art. 342. I depositarj, cassieri, custodi, ragio-
„ nieri, computisti, esattori de' monti, stabilimenti
„ pubblici, depositerie urbane, chiese, collegj, con-
„ venti, monasterj, e generalmente di opere e luoghi
„ pii qualunque, appropriandosi direttamente, od indi-
„ rettamente denari, od effetti loro affidati, sono pu-
„ niti colle pene medesime, colle quali è punito il pe-
„ culato „.

„ Art. 343. E colle pene medesime sono puniti i
„ tutori, curatori, ed amministratori, che si appro-

Digitized by Google

„ priano gli effetti de' pupilli, minori, ed ammini-
„ strati „.

La maggior facilità, che hanno le persone indicate ne' due superiori articoli di commettere il furto a danno de' respettivi amministrati, e la maggior garanzia e protezione insieme che reclamano dalle leggi gli stabilimenti pubblici, i luoghi pii, ed in vista della loro età i minori ed i pupilli, sono valutabilissimi titoli per ritenere qualificate simili sottrazioni. Può qui peraltro nascere un dubbio sull' interpetrazione de' premessi articoli. Quivi si stabilisce genericamente ed indistintamente che la sanzione penale per le fattispecie discorsevi è *quella del delitto di peculato.* D' altronde rapporto a tal delitto occorre la distinzione se sia stato commesso o da estranei, o dagli impiegati dell' officio del commesso furto, ed una diversa pena vi si commina per le due diverse fattispecie, cioè minore nel primo, maggiore nel secondo caso. Or quale di queste sarà la pena volutasi richiamare dal legislatore ne' casi, di cui agli articoli premessi? Un egual distinzione è inapplicabile, mentre le fattispecie riguardano appunto persone non estranee, ma addette all' amministrazione. Sarà perciò adottabile la pena prescritta all' articolo 341.? Confesso che il mio animo resta esitante ed incerto nel risolvere una tal difficoltà. Nondimeno se lice dir qualche cosa in oggetto, opinerò per ritenere applicabile la pena comminata nell' art. 340.; sì perchè nel dubbio, allorchè si tratta di cose odiose, devesi adottare

Digitized by Google

una più mite sentenza; sì perchè coll'equipararé nella pena ai furti qualificati le sottrazioni de' cassieri, curatori, tutori ec. mi pare che si ponga una sufficiente penale controspinta al maggiore incentivo, che può presentare al delitto la facilità di commetterlo, senza bisogno d'ulteriore esasperazione.

Dal restante secondo le LL. RR. pel caso di appropriazione de' beni pupillari, o mala amministrazione de' medesimi per parte del tutore o curatore, terminata la tutela o la cura, competeva al minore od al pupillo l'azione penale mista detta *de rationibus distrahendis*, in forza della quale conseguivano il doppio delle cose sottratte o frodate, e questo doppio conteneva ed il risarcimento del danno sofferto, e la pena pel delitto (*Voet ad pand. lib.* 27. *tit.* 3. §. 19.); e così anche quei sapienti legislatori non avevano dimenticato di garantire la sicurezza de' pupilli, e de' minori, che tutte per la loro età, ed inesperienza reclamano le cure di un benefico governo.

„ Art. 344. La recidiva nel furto è sempre pu-
„ nita colla pena del nuovo furto accresciuta d'un
„ grado „.

Ne' relativi comenti ai diversi articoli del titolo 4. lib. 1. del presente regolamento abbiamo già discusso quanto concerne e la reiterazione e la recidiva ne' delitti. Quì poche cose ci restano ad osservare relativamente ai furti su questo medesimo argomento.

Digitized by Google

Avvertimmo già che si ha la reiterazione quando il reo pe' delitti precedenti, e qui nel caso pe' precedenti furti non subì condanna, e la recidiva quando subì pe' precedenti legale condanna, e ne espiò la pena corrispondente. Ora è osservabile che la reiterazione secondo l'opinione de' DD. può rimanere esclusa, malgrado il concorso di più ablazioni, o per indole della cosa furtiva o per l'unità di tempo. Per l'indole della cosa furtiva, quando uno a più riprese sottrae lo stesso genere, fingi il grano, ed è questo quello che dai pratici dicesi *furto continuato*. Uno essendo nel ladro l'impulso criminoso, unico si considera pure il delitto. *Quid enim* (*così l' Ant. Matth. lib.* 47. *tit.* 1. *cap.* 3. §. 11.) *si cum acervum frumenti simul et semel tollere non possem, minutatim et per modios eum abstulerim? Licet saepius ierim, redierimque, unum tamen furtum est, una accusatio* - Per l'unità di tempo quando più furti vengano commessi nello stesso giorno, o nella stessa notte, o nello spazio di venti ore continue, e ciò egualmente per l'indicata ragione dell'unica spinta al delitto (*Carmig. elem. jur. crim.* §. 1003.)

Rapporto alla recidiva è pure opinione della più parte de' DD., che per ritenere la medesima debbansi calcolare tanto le condanne per furto semplice, allorchè la questione è di furto qualificato, che viceversa. E questa opinione sembra pure adottata dal nostro legislatore. Egli agli articoli 18. e 21. aveva già stabilito quanto riguarda e la reiterazione, e la recidiva. Essendo or ritornato a parlare specialmente nel caso

Digitized by Google

de' furti della recidiva stessa, ad escludere che siasi fatta un' inutile ripetizione, il che possibilmente non deve mai supporsi nel legislatore, conviene ritenere appunto, che abbia voluto alludere alla massima di valutare per la recidiva nel furto sì i furti semplici, che i furti qualificati; laddove per gli altri delitti si ritiene solo la recidiva, allorchè il delitto precedentemente commesso e punito, sia della stessa specie del nuovo. Tale interpetrazione è anche consona alla locuzione dello stesso art. 344. Quivi il legislatore si esprime appunto che la recidiva nel furto *è sempre* punibile collo aumento d' un grado alla pena dovuta al nuovo furto.

Si aggiunge inoltre dagli stessi DD. essere pur massima di calcolare per gli effetti della recidiva nel delitto in discorso anche que' furti, de' quali il reo non espiò la pena per grazia ottenuta, come altresì ogni altro che per qualsiasi circostanza rimase impunito. A quest' ultima opinione però meritamente s' oppone il Batavo interpetre (*dig. lib.* 48. *tit.* 1. *cap.* 3. §. 11.) Mi piace ripetere le stesse di lui parole, temendo che da me tradotte perdano della lor forza. *Libenter descendo in eorum sententiam, qui existimant non aliter tertium furtum* (1) *aggravari per primum et secundum, nisi*

(1) È qui da avvertirsi che l' insigne scrittore parla di terzo furto, alludendo all' antica pratica, per la quale quello riteneasi in tal genere incorreggibile, che appunto avesse commesso tre furti, ed in questo caso si conveniva dagli antichi pratici, che la pena potesse essere estesa fino alla morte (*V. il* §. 9. *dello op. dello stesso Ant. Matth. al lib. e tit. cit.*

Digitized by Google

reus ob primum et secundum paena aliqua affectus sit. Etenim emendantur mali formidine paenae; formido autem paenae nulla ubi nec dum sensus doloris fuit, nec periculum virgarum factum est. Quare nec inemendabilis vocari potest, quae hactenus Laverna protexit, cujus tergum nondum incursarunt mortui boves, ut cum Plauto loquar. Nec solum ratione defenditur ista sententia, sed responso Callistrati confirmari potest (Leg. 28. §. solent. D. de poen.) Sane si accusatione istituta a prioribus furtis reus absolutus sit, quamlibet nocens fuerit, nemo tamen dicet tertium furtum per priorem gravari, quia res judicata pro veritate habetur. Se così ragiona rapporto ai furti impuniti per tutt' altro titolo, conviene però questo stesso scrittore col comune de' DD. pel caso siano restati impuniti per sovrano indulto - *improbissimus enim qui principis beneficio ad peccandi licentiam abutitur; cumque clementia animum ejus flectere nequierit, severitate utendum.* - Sia detto peraltro con pace del grande interpetre non so piegarmi a simile sentenza. Egli è certo che la pena, non fu applicata; conseguentemente è pure indubitato, che non si ebbe il dispregio della pena medesima. Nella grazia anzi (si diciamolo pure per la verità) s' ebbe forse un incentivo a commettere nuovi delitti. Quindi non possono in alcun modo i furti graziati calcolarsi a ritenere la recidiva. Questa verità la intese bene l' immortale Pio VII., allorchè sotto il giorno 19. febbrajo 1809. così decretava - *Proindeque mandavit in inquisitione secundi furti sive ad effectuum gravioris condemnationis, sive ad effectum costituendae malae*

Digitized by Google

in eodem genere qualitates nedum habendam fore et esse rationem furti praecedentis, de quo reus soluta paena, VEL EX INDULTU jam dimissus fuerit. Suamque declarationem Santitas sua perpetuo servandam esse voluit, atque mandavit ab omnibus urbis tribunalibus, quibuscumque in contrarium non obstantibus. - Vedemmo però che l'attuale legislazione derogò alla massima del lodato pontefice, ed amò intieramente riportarsi alla dottrina del citato Batavo interpetre, volendo cioè per massima generale alla valutazione della recidiva, che siasi espiata la pena del precedente delitto (art. 21.), e facendo col medesimo eccezione nel caso l' espiazione della pena non abbia avuto luogo *per indulto Sovrano* (art. 49.)

TITOLO XXVI.

De' Furti con violenza personale.

„ Art. 345. Il furto violento, ossia rapina, com-
„ messa senza minaccie, soggiace alla pena del furto
„ qualificato „.

„ Art. 346. La rapina a mano armata, e con
„ gravi minaccie di morte alla persona assalita, è sog-
„ getta alla pena del furto qualificato, aumentata di
„ un grado fino alla galera perpetua inclusivamente „.

„ Art. 347. Se con ferita od altra grave lesione,
„ segua o no l' ablazione, è punita colla galera per-
„ petua „.

Digitized by Google

„ Art. 348. Se colla morte è punita coll' ultimo „ supplicio d' esemplarità „.

Abbiamo avuto occasione di parlare superiormente dei furti qualificati per violenza alle cose, veniamo ora a tener proposito de' furti qualificati per violenza alle persone. La violenza altra è fisica, altra morale; la violenza fisica costituisce *la rapina*; la morale la *concussione semplice*. Seguendo il nostro legislatore è egli ora d' uopo il tener proposito della rapina. La rapina ottimamente dal Renazzi si definisce *ablatio rei mobilis facta per vim alteri illatam animo lucrifaciendi - Elem. jur. crim. lib.* 4. *part.* 4. *cap.* 12. §. 1. - Siccome ogni altro furto così la rapina non può cadere che sopra oggetti mobili, od equivalenti ai medesimi. Le cose immobili non possono rapirsi, ma invadersi soltanto (*Ant. Matth. lib.* 47. *tit.* 2. *cap.* 1. *n.* 4.) La violenza deve esser fatta alla persona presente. Infatti come dottamente osserva il Cremani (*de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 7. *art.* 2. §. 1.) può concorrere nel ladro violenza, delazione d' armi, e non di meno non aversi la rapina: l' effrattore usa violenza alle cose non alle persone; il ladro armato non l' usa nè all' una nè all' altre, e solo se lo richiegga la circostanza, pensa di difendersi colla violenza, e forse d' arrecare anche la morte a chi gli resiste. Nella sostanza però egli è più desideroso d'evitare gl' incontri, che d' affrontarli. Il ladro occultamente e clandestinamente invola gli oggetti, e ad ogni costo tenta d' evitare ogni scontro col padrone; il ra-

Digitized by Google

pitore d' altronde è sotto gli occhi del medesimo che porta ad effetto il furto, usando violenza alla di lui persona. E tale estremo della violenza personale è essenzialissimo alla natura della rapina. Infatti se piaccia immaginare che a taluno, che tiene spase le sue merci, sollecito s' accosti un ladro, gl' involi un qualche oggetto, e quindi ratto s' appigli a subita fuga, in tal fattispecie, ad onta della presenza del padrone, mancando ogni violenza, si avrà anzi che la rapina, un furto semplice. Finalmente ad aversi la rapina egli è indispensabile l' animo di lucrare. Il rilodato Anton Matth. (*luog. cit. n.* 3.) bene osserva, che se taluno rapisse una serva altrui *libidinis causa* e non con animo di lucro, s' avrebbe il ratto, e non già la rapina, come altra volta osservammo coll' autorità d' Ulpiano (*pref. al tit.* 25.)

La violenza può esser praticata o con armi, o senza armi o con turba o senza turba. L'uso dell'armi a danno della persona rapinata, e la turba sono circostanze che sommamente aggravano questo delitto.

Il nostro legislatore nello stabilire la sanzione penale per la rapina niuna considerazione ha avuto alla circostanza, che la rapina sia stata commessa con turba; nè può ritenersi a ciò provveduto col §. 3. dell' artic. 338., ove si parla del furto commesso da più di due persone armate; mentre con quello intendesi provvedere al caso del furto commesso in conventicola armata, senza peraltro che siasi usata violenza alla persona, estremo questo secondo indispensabile a costituire

Digitized by Google

al rapina. Che poi sia stata questa l'intenzione del legislatore, oltre che lo si deduce dal vedere tal fattispecie contemplata nel tit. de' furti, laddove per i furti con violenza personale si è fatto un titolo distinto, n'è un ulteriore argomento il riflesso, che la pena comminatavi è quella stessa ripetuta all'articolo 345. per la semplice rapina. D'altronde includendo la rapina con turba una circostanza che rende più grave questo delitto, a mantenere la dovuta graduazione richiesta dalla diversa entità politica delle azioni criminose giusta i più ben intesi canoni di prudenza legislativa, dovrebbe esser più severamente punita. Piuttosto se si abbia la coadunazione e l'armamento di cinque uomini a commettere la rapina, e questa si porti ad effetto, sembra adottabile la sanzione dell'articolo 106.

Se il legislatore ha dimenticata l'indicata sanzione, ha peraltro distinto il caso che la rapina sia stata commessa senza minaccie, da quello che lo sia stata con minaccie di morte alla persona assalita, e concorso di armi: Nel primo caso l'ha parificata rapporto alla pena al furto qualificato: nel secondo poi ha prescritta l'esasperazione d'un grado a questa stessa pena, in modo che possa ascendersi alla galera perpetua inclusivamente (1). Qui però è osservabile come il legisla-

(1) L'espressione - *alla galera perpetua inclusivamente* - non deve credersi oziosa. È dessa voluta, come ho anche altrove osservato, (art. 261.) dal disposto all'art. 62., ove si stabilisce che senza espressa determinazione di legge non possa ascendersi dalla temporanea alla galera perpetua.

Digitized by Google

tore dalla fattispecie della rapina senza minaccie passi di salto all' altra della rapina con gravi minaccie di morte, e concorso d' armi, dimenticando una terza fattispecie quale sarebbe stata quella della rapina con minaccie semplici, che sembrava occupare un grado appunto intermedio fra il caso contemplato all' art. 345., e l' altro di cui è proposito all' art. 346. Fece pure menzione del caso che dall' eseguita o tentata rapina a mano armata ne risultino ferite, o gravi lesioni, ovvero la morte alle persone rapinate, e comminò per la prima fattispecie la pena della galera perpetua, per la seconda cioè nel caso di morte l' estremo supplicio di esemplarità. Saviamente si disse dal nostro legislatore *segua o no l' ablazione*; mentre come altre volte osservammo, nel concorso di due delitti, de' quali l' uno sia più lieve, l' altro più grave, a ritenere la consumazione deve aversi in vista il più grave anzi che il minor delitto, ancorchè il primo sia mezzo a questo secondo nell' intenzione dell' agente; ossia per valersi della nomenclatura adottata dalla nostra scienza, deve prevalere alla considerazione obbjettiva, quella della gravezza subbjettiva del delitto. E ciò ragionevolmente, essendo dell' interesse della società l'avvisare all' ovviamento del maggior danno sociale. Un dubbio qui per ultimo rimane a risolversi che per noi non può, nè deve passarsi inosservato. Il legislatore all' art. 316. contempla il caso delle ferite fatte in occasione di furto violento, e per la pena si riporta all' art. precedente 315., ove si gradua in ragione del maggiore o minor

Digitized by Google

pericolo della ferita, in modo che il massimo della pena è la galera perpetua, il minimo l'opera pubblica dai tre ai cinque anni. D'altronde nel superiore articolo 347. contempla il caso del furto violento col concorso di ferite, od altra grave lesione, e senza aver ragione alla diversità delle lesioni o ferite, segua o non segua l'ablazione, prescrive indistintamente la pena della galera perpetua. Qual diversità avrà ora supposta fra tali due fattispecie il nostro legislatore a segno di prescriverne pena sì diversa? Io non so immaginarla. Nell'uno e nell'altro caso occorrono i due estremi di ferimento e di furto violento, od almeno di conato al medesimo; nell'uno e l'altro pare che per nulla interessi se o no segua l'ablazione, e prevale piuttosto la considerazione del delitto maggiore, cioè del ferimento: lo dimostra ben chiaro la qualità della locuzione nell'art. 316.; lo dicono espressamente nello art. 347. le espressioni - Segua o non segua l'ablazione - Quindi sotto un diverso giro di parole non saprei che riconoscere una fattispecie identica, ed una vera antinomia d'altronde rapporto alla pena. Perciò anzi che tentare una conciliazione impossibile giova meglio l'attendere in argomento gli schiarimenti del nostro legislatore. Intanto a porre in qualche modo in armonia le sanzioni legislative colla diversa entità politica delle azioni criminose sarei d'opinione, che nel concorso delle ferite e furto violento insieme si dovesse distinguere se la rapina fu semplicemente, e remotamente tentata, ovvero se fu consumata, od almeno

Digitized by Google

tentata prossimamente. Nel primo caso, dovendosi considerare il conato a rapina come circostanza meramente accessoria, e prevalere la considerazione del ferimento, mi parrebbe meglio applicabile l'art. 316.; nel secondo caso poi avendosi il reale concorso di due delitti di poco diversa entità politica; ambedue valutabili principalmente a senso dell'art. 17., riterrei meglio indicata la sanzione dell'art. 347., ove il legislatore sembra che nel comminare indistintamente la galera perpetua abbia in una voluto comulare le pene all'uno, e all'altro delitto corrispondenti.

„ Art. 349. La grassazione commessa nella pub-
„ lica strada senza ferita o lesione dell'aggredito è
„ punita colla galera in vita, se con ferita o grave
„ lesione colla morte esemplare „.

Grassatori diconsi coloro che sogliono aggredire e spogliare nelle vie pubbliche i viandanti. Quindi la differenza che passa dal rapitore al grassatore è solo per ragion del luogo. Il grassatore infesta le vie pubbliche, ed aggredisce nelle medesime, ed in queste porta ad effetto, e consuma il suo delitto; al contrario il rapitore fa tutto questo altrove, e fuori delle strade pubbliche? Le vie pubbliche intendonsi quelle che percorrono il suolo di diritto pubblico, e che conducono da città a città, da paese a paese; private diconsi quelle dette dai Latini anche agrarie, e presentemente vicinali, o consorziali, che servono a dividere terreno da

Digitized by Google

terreno, ed a condurre dall' uno all' altro, e che sono ordinariamente di proprietà de' frontisti. Per noi poi riesce inutile la questione se debbasi ritenere grassazione o rapina il furto violento, che si avverasse nelle strade private; mentre è troncata ogni controversia dal chiaro disporto di legge, che parla di grassazione commessa *nella pubblica strada.* Addussero senza meno una ragione non plausibile que' prammatici, che dissero maggiormente punibile la grassazione della rapina, perchè le pubbliche strade sono sotto la protezione del principe, e commettendovi grassazione a lui si fà ingiuria. Dovevano dir piuttosto, che reclamano dal principe una maggior garanzia e protezione, perchè l' infestamento delle medesime produce grave inceppamento al commercio, sensibile danno agli affari privati delle famiglie, e così grave allarme pubblico. Oltre di che, la facilità di commettere il delitto, e d' occultarlo insieme, che concorre nella grassazione per ragione appunto della qualità del luogo, è incentivo tale che reclama esser represso con energica controspinta penale. Quell' aurea graduazione di pena sempre crescente in ragione della maggiore entità dell' azione delittuosa, e che è reclamata dal sistema preventivo, se è ben intesa per ogni altro delitto, lo è maggiormente per quello in discorso. L' equiparare nella pena chi si limita a rubbar solo nella pubblica strada, con quello che rubba e ferisce, e questo con quello che rubba ed uccide, è l' assurdo il più fatale in una penale legislazione. Nel momento che si mira a garantire, si

Digitized by Google

espone maggiormente la sicurezza de' Viaggiatori. Il chiarissimo Montesquieu *nel lib. VI. cap.* 16. dello spirito delle leggi con esempj desunti dalla storia addimostra, che ove si poneva la voluta differenza di pena fra le suindicate fattispecie s' otteneva almeno di veder risparmiata la vita de' viaggiatori ; laddove tutto l' opposto avveravasi , ove un' egual pena colpiva , e chi rubbava soltanto , e chi rubbava ed uccideva insieme.

E la filosofica ragione di questo fatto costante , dall' esperienza comprovato, ce la adduce il sempre esimio professore Cremani (*lib.* 2. *cap.* 4. *art.* 10. §. 5.) *Raptor namque cum videt non minus imminere discriminis a lege dumtaxat rapinae damnato , quam si praeterea convincatur homicidii , hac una cogitatione impellitur in caedem ejus , quem alioquin fuerat tantum spogliaturus. Quippe praeter quam quod deprehenso nihil sit plus periculi , est etiam in caede securitas major , et major occultandi spes , sublato facinoris indice. Atque ita ubi malis hominibus nimis atrocia supplicia proponuntur , ii quasi in gravius immo irreparabile bonorum damnum incitantur.* E dovrò io tacerlo ? E dovrò io tralasciare d' osservare , che di tale difetto pecca appunto l' art. 349 ? No con tale contegno farei torto all' illuminato governo , sotto di cui mi è avvenuto di vivere, e mancherei al primo dovere dello scrittore , tacendo la verità per un malinteso timore. Sì la sanzione nel ridetto articolo stabilita nella morte d' esemplarità pel caso di grassazione con ferita od altra grave lesione all' aggredito , può dare interesse al grassatore d' ucciderlo , mentre da questo nuovo

Digitized by Google

eccesso non ha da temere in una più grave pena un maggior male; e d'altronde ottiene il vantaggio di togliere di mezzo un' incommodo testimone del suo delitto. Azzarderemmo quindi proporre colle parole dello stesso Cremani (luog. cit.) una più conveniente graduazione di pena - *existimo igitur* (ecco le di lui parole) *solum viarum obsessionem* (caso dimenticato dal legislatore non senza risultato di gravi inconvenienti) *sive ut dixi conatum criminis paena non admodum acerba puniri oportere. Nam quanto levior paena manet, tanto probabilius est a perficiendo crimine eum sponte recessurum qui vias interclusit, nullumque adhuc damnum dedit, quod in hominis innocentis utilitatem cedere costat. Tum accurate genus lesionis distinguendum, quam obsessor intulit, vel quantum in se erat inferre curavit. Neque enim pari causa omnes obsessores habendi sunt, sed quo atrocius est, quod perfecerunt, eo durius in eos animadvertendum est. Summopere autem interest, ut inspiciamus num quod factum est ad rapinam vel ad caedem pertineat.*

„ Art. 350. L'ingresso od invasione nelle abita-
„ zioni di campagna, od in qualunque altro luogo
„ campestre chiuso, od aperto con minacce, o con
„ ostenzione d'armi, o con maschera o contraffazione
„ nel volto, e con altri mezzi che incutono timore per
„ estorcere od involare denaro, od altri effetti, se-
„ guendo il furto è punito colla galera in vita, non
„ seguendo il furto con un grado minore di pena „.

Digitized by Google

„ Art. 351. Nel caso dell' articolo precedente, oc-
„ correndo anche le sole ferite o gravi lesioni o se-
„ vizie personali, segua o no il furto, la pena è quella
„ della morte d' esemplarità „.

Ella è questa una più grave fattispecie di rapina, fattispecie non dimenticata nelle *LL. RR.* ove al *lib.* 48. *del dig. tit.* 7. si ha la l. 11. concepita in questi termini. *Hi qui aedes alienas aut villas expilaverint, effregerint expugnaverint, si quidem in turba cum telo fecerint capite puniuntur.* E la sanzione del R. D., e quella della nostra legislazione incorrono un'eguale difetto, ed è quello da me osservatosi nel superiore comento pel caso di grassazione. La pena di morte, ripetiamolo, poichè talune verità non sono mai abbastanza inculcate, dovrebbe essere riserbata al caso, in cui lo aggredito non fosse solo ferito, ma venisse ucciso, altrimenti si darà all' invasore un'interesse ad esterminarlo, laddove un egual pena l'attenda sia che ferisca soltanto, sia che ferisca ed uccida. Dopo il più esteso sviluppo dato a tale principio di prudenza politica nel superiore comento, mi dispenso dall' entrare in ulteriori dettagli in oggetto; mentre non potrei che ripetere il già detto. Non debbo però tacere che l' esclusiva d' ogni considerazione all' effettuazione o non effettuazione del furto per l' applicazione della pena sancita all' art. 351. è bene intesa, e la ragione è quella già altre volte accennata, che nel concorso in una data azione di due delitti di diversa entità politica, il più grave è quello

Digitized by Google

che deve richiamare l'attentazione del legislatore, checchè fosse dell' intenzione dell' agente (*V. il com. agli art.* 345. *al* 348.).

„ Art. 352. Chiunque per forzare l' altrui volontà „ con lettere minatorie, o avvisi scritti anche anonimi, „ o d' altrui carattere, con ambasciate o altre maniere, „ minaccia incendj, ferimenti, percosse od altri mali, „ e con tali mezzi estorce denaro od altri effetti, quie- „ tanze, obbligazioni, documenti o a proprio favore od „ a favore di altri, commette un furto violento, ed è „ punito colle pene prescritte all' art. 354. „

„ Art. 353. Se non segue l' estorsione procurata „ con tal mezzo è punito come conato. „

Si fa menzione nelle RR. LL. dello scopelismo, ed era questo un delitto proprio dell' Arabia Petrea (*Renazzi elem. jur. crim. lib.* 1. *cap.* 4. §. 9. *n.* 1.), e consisteva secondo Ulpiano (*dig. lib.* 47. *tit.* 11. *l.* 9.) nell' apposizione delle pietre sul predio del nemico ad indizio che colui, che avesse osato coltivare il predio stesso, sarebbe perito per le insidie dell'occulto oppositore. Tal fatto sebbene presentasse una mera jattanza d' uccisione, anzi che un vero conato alla medesima; non di meno era di tanto effetto nelle fervide menti degli arabi da indurli a lasciare affatto la coltura di quel terreno. Non è a dire ora di quanto danno risultasse questo all' agricoltura, e di quanto detrimento riuscisse insieme alla tranquillità pubblica. Quindi i

Digitized by Google

presidi di quella provincia, divenuta romana per ragion di conquista, perseguitarono gravemente simile delitto a segno che talvolta lo punirono anche colla pena di morte (*Ulpiano nella sud. l.* 9.). Presentemente appo noi niun esempio ci si offre del medesimo. Quindi i più accreditati scrittori, fra quali a cagion d' onore mi piace citare il sempre accurato Bataro interprete (*lib.* 47. *tit.* 5. *cap.* 2.) ed il nostro egregio Cremani (*lib.* 2. *cap.* 4. *art.* 9.), amano di ridurre allo scopelismo altre specie delittuose, ritenute a questo affini. Così appartenere allo scopelismo essi dicono 1. il conseguimento violento d' una cosa che od era realmente nostra, o per errore si riteneva tale, esistente in mano d' altrui. 2. l' apposizione del proprio segno ad una cosa dovutaci, e posseduta da altri, prima che il giudice ne abbia reso il corrispondente giudizio; 3. l' apposizione al proprio predio del titolo di persona potente o dello stesso Principe, allorchè in ispecie si prevegga il cattivo esito della lite; 4. le lettere minatorie dirette a taluno, onde estorcerne denaro, obbligazioni, o per indurlo a fare od omettere un' azione qualunque; 5. i terrori incussi, e le minaccie che si fanno dai coloni espulsi perchè altri coloni non coltivino il fondo; 6. finalmente i terrori che spargono i cerretani di qualunque malattia per farsi strada a vendere que' farmachi, che ne dicono opportuno preservativo.

Tali diceva sono le fattispecie che si intendono riportare allo scopelismo. È facile peraltro lo scorgere che molte delle medesime riferiscono piuttosto ad altre

Digitized by Google

classi di delitti, e specialmente alla ragion fattasi di propria autorità, ed alla concussione impropria. Noi seguendo il nostro legislatore ne abbiamo di taluna di tali fattispecie fatta altrove menzione (*art.* 116. §. 1. e 3.); comunque però egli è indubitato che il Giuliani (*Ist. crim. lib.* 4. *pag.* 91.) sulla scorta appunto de' lodati scrittori crede di riconoscere la sanzione di simile delitto negli art. 352. e 353., che siamo presso a comentare. E realmente, ammessa nel delitto in discorso quell' estensione, che gli si attribuisce e dal Cremani e dall' Ant. Matteo, e presso questi, sebbene con qualche maggior limitazione, dal Carmignani (*elem. jur. crim.* §. 749.) non potrebbe non convenirsi nel sentimento del lodato scrittore. Si ha infatti nelle fattispecie dei ripetuti articoli il concorso de' due estremi che si vorrebbero costituire lo scopelismo, cioè 1. l' incussione d' un male futuro; 2. lo scopo d' estorcere denaro, od altra cosa qualunque. È però fuor di dubbio che così lo scopelismo perde affatto della sua primitiva natura, e confondesi coll' altro delitto, contro cui le RR. LL. concedevano l' azione *quoad metus causa*, che importava la condanna nel quadruplo della cosa estorta per timore, quando questa non si fosse voluta bonariamente restituire - *Si quis non restituat in quadruplum in eum judicium pollicetur.* (*Dig. lib.* 4. *tit.* 2. *l.* 14. §. 1.). Quindi se è utile, come lo è indubitatamente, ai progressi della scienza il distinguere e classificare le azioni criminose per i loro essenziali e politici caratteri, sarei d'avviso che lo scopelismo, senza farlo declinare dalla sua pri-

Digitized by Google

mitiva indole, si dovesse distinguere e separare dall'altra specie di delitto suindicata, che potrebbe assumere il nome di *concussione privata impropria*, conforme avvertimmo nel com. agli art. 203. e seg.; facendosi consistere il primo in una minaccia qualunque d' un male futuro ad oggetto di disturbare la coltivazione delle campagne, fattispecie non contemplata dalla nostra legislazione; e la seconda in una minaccia egualmente di futuro male, diretto ad estorcer denaro, obbligazioni, od altra cosa qualunque, fattispecie che realmente vedesi contemplata ne' precitati articoli. Del restante consistendo il danno politico e dello scopelismo, e della concussione privata impropria nell'incussione di timore, si potrebbe con giustizia rendere eguale la pena di questi delitti segua o no, nel primo caso il turbamento della coltivazione, nel secondo l' estorsione. Una diversa massima ha peraltro adottata il nostro legislatore (art. 353.).

„ Art. 354. Chi per estorcer denaro, od altra co-
„ sa come sopra fa ricatto, privando di libertà la per-
„ sona, traducendola in casa propria, od altrove è
„ punito colla galera perpetua „.

„ Art. 355. Se vi è stata ferita od altra grave le-
„ sione è punito coll' ultimo supplizio „.

„ Art. 356. Se non vi fù ferita, o altra grave le-
„ sione, nè l' estorsione della cosa richiesta ebbe effet-
„ to, il reo è punito colla galera dai quindici ai venti
„ anni „.

Digitized by Google

Passa quì il legislatore a parlare del delitto così detto di ricatto, parola, checchè sia del suo vero significato, portata dai nostri prammatici a significare il delitto, di chi per estorcer denaro, od altra cosa da qualche persona, la priva di libertà, traducendola in casa propria, od altrove. E quì il legislatore parla primieramente del semplice ricatto allo scopo d' estorcere denaro, ed è tale la locuzione dell' art. 354., che sembra non vogliasi l'estremo della *seguita ablazione* all'applicazione della pena ivi comminata. Questo medesimo parrebbe potesse ritenersi pel successivo art. 355., ove è menzione del caso il ricatto sia stato accompagnato da ferita, od altra grave lesione. Se peraltro si ponga attenzione alla chiara distinzione posta coll' art. 356. conviene ritenere una sentenza tutta opposta, laddove contemplandosi ivi la fattispecie contraria alle suindicate si fa realmente il caso del semplice ricatto, senza risultato di lesione, ferita, ed estorsione, e si commina la galera dai quindici ai venti anni. Quindi, ad ovviare identità di casi, la necessità dell' estorsione della cosa desiderata all' applicazionc dell' art. 354; dell' estorsione, e del ferimento, od altra grave lesione comulativamente all' applicazione dell'art. successivo 355. Trattandosi peraltro, che nel caso di ricatto in ispecie con ferimento concorre in una stessa azione la lesione di diritti di diversa entità sociale sembrava utile per la ragione di prudenza politica-altre volte spiegata (*com. agli art.* 347. 351.) lo stabilire inoltre, che avverandosi il ricatto e ferita, od altra grave lesione dovesse aver

Digitized by Google

luogo la pena, indipendentemente dall' eseguita, o non eseguita estorsione del denaro. Del restante anche rapporto alla sanzione penale dell' art. 355. occorre il rimarco dello stesso difetto accennato agli art. 349, e 351. Quindi ad evitare inutili ripetizioni ci riportiamo in oggetto alle osservazioni fatte sugli stessi articoli.

Il nostro legislatore altra specie, che pare che presenti molta affinità a quella, cui riferisce l'art. 354. l' aveva già contemplata all' art. 134. ove commina una pena assai minore alla prescritta nell' altro surriferito articolo. Nasce ora il dubbio quale possa essere la differenza caratteristica fra questi due casi, e quando possa aver luogo l' applicazione piuttosto dell'una, che dell'altra pena. Il Giuliani (*istit. crim. lib.* 4. *pag.* 451.) ama desumerla dall' opinione del proprio diritto, che dice concorrere nella fattispecie contemplata dall' art. 134. Quindi è che se un cittadino si reputò non affettatamente, ma con ragionevole opinione creditore d' un altro di denaro o roba, e se lo privò di libertà per estorcergli il proprio credito od una carta d' obbligazione atta a comprovarlo, vuole applicabile l'art. 134. Se all' opposto esclusa ogni possibilità di credito fra il ricattante ed il ricattato sarà stata la violenza, di cui trattasi, diretta all' usurpazione delle proprietà altrui, opina allora per ritenere applicabile la pena dell' art. 354. È egli poi vero che identiche siano le due fattispecie de' suindicati articoli, e che sia d' uopo a togliere l' antinomia rapporto alla pena, che si rimarcherebbe fra l' uno e l' altro articolo, riportarsi alla con-

Digitized by Google

ciliazione, comunque ingegnosa, del Giuliani? A me sembra di nò. Il vocabolo *ricatto*, come dottamente osserva il Baron Puerio nella impareggiabile difesa di Longobucco, denota quel *sequestro di persona qualunque che fassi dalle orde di ladroni, che armati infestano le campagne, e le vie pubbliche, onde estorcere dalle famiglie delle persone sequestrate delle somme di denaro, od altri oggetti di valuta.* Simil delitto per ragion delle persone, e de' modi, con cui viene commesso differisce dal carcere privato, comunque diretto a fine di lucro, cui riferisce l'art. 134. Quindi se il sequestro di qualche individuo verrà effettuato dalle orde dei malviventi, volgarmente briganti, con aperta violenza, e nelle pubbliche vie o campagne si avrà il delitto che dicesi *ricatto*, e cui riferisce l'art. 354; se poi seguirà questo per fatto di privata persona qualunque, più con frode che con aperta violenza, e senza il concorso di turba armata, inallora si avrà la fattispecie dell'art. 134., la quale ossevammo non essere secondo i principj della scienza che una *concussione impropria.* Che questa sia la vera interpetrazione de' suindicati articoli lo convince la diversità della pena comminata ne' medesimi, e la diversità del titolo, in cui si veggono collocati. D'altronde nelle tanto generiche espressioni della legge in ambedue gli articoli medesimi non si saprebbe dove basare la limitazione immaginata dal Giuliani all'art. 134., e desunta dall'opinione del proprio diritto, che vuole concorra nel sequestrante per l'applicazione della comminatoria portata dall'articolo medesimo.

Digitized by Google

TITOLO XXVII.

Della Truffa

„ 357. Quegli che per causa di lucro nega o si „ appropria il deposito volontario, od un' oggetto con- „ segnato per altro uso determinato, o ne ricusa la „ restituzione; chi per la stessa causa segna con altrui „ marchio oggetti di sua proprietà; chi sotto falsi no- „ mi, o simulando ricchezze, potere ed aderenze „ estorce denaro, od altri effetti „.

„ Chi vende a due persone la cosa medesima, e „ tutti quelli in genere che con frode ottengono lucro „ a danno di qualche persona, sono puniti colla pena „ stabilita pel furto semplice, diminuita d' un grado „.

„ Art. 358. Questa pena è accresciuta d' un grado „ quando la frode è commessa „.

§. 1. *Da chi aveva ricevuta la cosa in deposito necessario.*

§. 2. *Dagli orefici, argentieri, o venditori di cose preziose.*

§. 3. *Da chi estorce dai figlj di famiglia, minori denari od altri effetti.*

§. 4. *Da chi contratta merci e generi con misure o pesi falsi, o adulterati.*

Digitized by Google

„ Art. 359. Per i delitti contemplati negli articoli „ antecedenti di questo titolo non si può procede- „ re che a querela della parte, che ha sofferto il „ danno „.

Osservammo già nella prefazione al titolo 25. come dagli odierni scrittori di diritto criminale si è fatta distinzione di furto *proprio*, ed *improprio*, riconoscendosi il primo in quell' azione che viola intieramente i diritti dell' altrui perfetto dominio, ed il secondo in quella azione, che non presenta la violazione di tutti i diritti suddetti, concorrendone taluno nel sottraente. Come una specie poi subalterna del furto improprio si è riconosciuta la truffa, e da questa si è distinto lo stellionato. La truffa dal Carmignani (*Elem. jur. crim.* §. 1041.). definiscesi - *crimen eorum, qui rem ex legitimo contractu dominium non trasferente, vel alias, non ivito domino acceptam, contra contractus legem ipsiusque domini voluntatem in proprium usum convertunt, aut ad suum commodum distrahunt.* Lo stellionato poi sulle traccie datene dallo stesso Carmignani si definisce dal Giuliani (*Inst. crim. lib.* 4. *pag.* 476.) *Qualunque impostura diretta a conseguire un indebito lucro, ed atta ad ingannare, e danneggiare il diligente padre di famiglia* - Rapporto alla truffa osservano inoltre potersi commettere con dolo o senza dolo *ab initio.* Dicesi commessa con dolo *ab initio*, quando il reo per indurre il padrone a consegnargli la cosa mobile per contratto non trasferente il dominio

Digitized by Google

impiegò una mendace macchinazione; si verifica poi la truffa senza dolo *ab initio*, quando non ebbe luogo simile macchinazione, tanto che l'animo di appropriarsi la cosa sopraggiunse dopo il contratto. A taluni DD. piace distinguere la truffa con dolo *ab initio* dallo stellionato, quantunque in sostanza non sia quella che un'impostura, diretta a conseguire un'indebito lucro, ed atta ad ingannare e danneggiare il diligente padre di famiglia; e tal loro distinzione la basano in questo, che si ha la truffa quando dal padrone si consegna la cosa con titolo inabile a trasferire il dominio; lo stellionato poi se il titolo della tradizione sia abile a trasferire il dominio stesso. Il Carmignani peraltro osserva esser questa una soverchia sottilità, mentre se è vero che il dolo intervenuto nel contratto vizia il contratto stesso per mancanza di consenso nella persona lesa, e rende invito il titolo della tradizione, ne seguirà, che avendosi il dolo nella truffa e nello stellionato, qualunque sia la natura del contratto, non potrà mai valere a produrre gli effetti civili. Il Giuliani peraltro nel riconoscere giusta in astratto la ragione dello stesso Carmignani, vuole peraltro nel concreto caso sostenibile l'opinione de' ripetuti DD. Ed infatti (egli dice) che ogni truffa con *dolo ab initio* sia stellionato, per convincersene basta riflettere solo alla definizione di questo delitto, e se i DD. volessero sostenere il contrario, direbbero senza meno cosa erronea. Non può dirsi però con eguale esattezza che viceversa ogni stellionato sia truffa con dolo *ab initio*; imperoc-

Digitized by Google

chè (prosegue lo stesso autore) se interviene l' inganno in un contratto, che fatta astrazione dal dolo, sarebbe abile a trasferire il dominio, si ha lo stellionato, e non la truffa; vi hanno inoltre alcune specie di stellionato che sono accompagnate da dolo sorto nell' animo del delinquente, dopo che era stato consumato in buona fede il contratto trasferente il dominio, il chè è inconcepibile nella truffa con dolo *ab initio*. Sia detto peraltro per la verità, e con pace dell'altronde rispettabile scrittore, il suo ragionamento non vale certo a sostenere la distinzione in discorso. Che importa che la natura del contratto sia per se abile a trasferire il dominio, quando d' altronde è certo, che nel concreto caso per il concorso del dolo non lo trasferisce? E non sarà una sottigliezza il voler desumere appunto da tale indole una caratteristica distintiva il delitto, quando d' altronde pel vizio al medesimo inerente ne dà quegli stessi effetti, che ne darebbe un contratto d' indole contraria? E non abbiamo noi una macchinazione egualmente diretta a conseguire un indebito lucro, ed atta ad ingannare il diligente padre di famiglia nella fattispecie figurata dall' Ant. Matthei, che ci adduce in esempio il Giuliani, dell' abbellimento cioè d' un oggetto per occultarne i difetti, e gabbare il compratore; conforme nell' altra del pegno dato d' oggetto di rame coll' assicurazione che fosse d' oro? Se egli è ciò vero, come è indubitatamente, perchè dovremo noi adottare una diversa nomenclatura per azioni delittuose che presentano gli stessi estremi, ed un' egual danno politico?

Digitized by Google

Col sottilizzare sì soverchiamente anzi che la luce porteremo nella nostra scienza l'oscurità, le tenebre. Rapporto poi all' altro caso che il dolo sopravvenga dopo consumato in buona fede il contratto, checchè ne voglia dire il Giuliani, questa non può essere che una fattispecie di truffa senza dolo *ab initio*, essendo il caso inconcepibile in un contratto, atto a trasferire il dominio, e verificabile solo in quelli che trasferiscono il semplice uso, od il possesso. E valga il vero; gli esempi, a cui si riporta l' autore ne somministrano una prova. Dessi sono i seguenti; il giuramento prestato falsamente da taluni in un istromento sulla proprietà delle cose date in pegno; la tradizione in pegno del rame, assicurando essere oro; fattispecie, osserva l' autore, nella quale può benissimo concepirsi, che il pegno venga dato qualche tempo dopo aver contratto in buona fede il debito. Tutto questo però a dire vero non so comprenderlo; mentre oltre che veggo trattarsi nelle fattispecie d' un contratto inidoneo a trasferire il dominio, quale appunto è il pegno (*cod. lib.* 4. *tit.* 24. *l.* 9.), e conseguentemente di truffa, e non di stellionato giusta i principj stessi del Giuliani, osservo inoltre concorrere ne' figurati casi il dolo *ab initio*, anzi che sorger questo dopo consumato il contratto. Quindi lungi dall' aversi nelle allegate fattispecie una prova de' principj accampati dal Giuliani medesimo, mi sembra piuttosto derivarne una luminosa dimostrazione dell' erroneità di questi. Nè mi par certo che possa essere di sussidio al lodato scrittore il figurare

Digitized by Google

due contratti distinti; mentre egli è certo che nel secondo, e non nel primo intervenne il dolo, dalla natura di quello, e non dell' antecedente dovrebbe desumersi la caratteristica del delitto. Oltre di che è caso presso che inconcepibile e chimerico, che uno contraendo un debito, e pattuendo in assicurazione del creditore la tradizione d' un pegno, non conosca se sia o no in grado di corrispondere; e se nol sia, che non concepisca immediatamente il disegno di deludere il male accorto creditore.

Se adunque è dimostrato, come almeno mi sembra, che lo stellionato si confonde ed è una stessa cosa colla truffa con dolo *ab initio*; se è del pari certo che la truffa non è che un furto improprio; se è questa puranco la sentenza del Cremani, che taccia pure di soverchia sottilità il Paoletti, che tenta distinguere la truffa dallo stellionato (*de jur. crim. lib.* 2. *cap.* 6. *art.* 8 §. 11. *n.* 5.) sarà pure coerente ai più giusti principj della scienza il sistema tenuto dal nostro legislatore, di comprendere cioè sotto uno stesso titolo le fattispecie tutte, che riferir possono alla truffa, allo stellionato, al furto improprio.

Quantunque, come dicea, sia tutto ciò coerente ai principj della scienza, non debbo però per la verità dissimulare, che avrei creduto adottabile la distinzione di truffa con *dolo ab initio*, e di truffa senza dolo *ab initio* a graduare corrispondentemente la pena. È indubitato che la prima presenta un' entità politica presso che eguale al furto, racchiudendo in se, se non mate-

Digitized by Google

rialmente, dirò così virtualmente la violazione di tutti i diritti di dominio. Se il padrone in fatti consentì a trasferire il possesso della cosa, lo fece tratto in inganno dalle male arti del reo, ed il suo consenso così viziato non fù vero consenso. D' altronde la seconda è d' una gravità senza dubbio minore, mentre spontaneo affidò il padrone la cosa sua al reo, nè vi concorse macchinazione per parte di questo. Quindi è attribuibile più il male alla sua poca avvedutezza nell' affidare le cose sue a persona di dubbia fede, di quello che al frodatore. Ben inteso è però l' aumento di pena prescritto per le fattispecie di truffa contemplate all' articolo 358. sì per la maggiore facilità che presentano i casi contemplati ai §§. 1. 2. 3. alla frode; sì perchè la fattispecie del §. 4. deve considerarsi piuttosto come falso, conforme si dichiara nelle LL. RR. di quello che come semplice truffa. Concorda infine coi più sani principj della scienza il disposto all' art. 359., ed è coerente al sentimento di presso che tutti gli scrittori. Nella truffa prevalendo al danno pubblico, che è presso che nullo, l' interesse privato, è ragionevole che ad istanza soltanto della parte lesa debba inquirersi criminalmente. Il silenzio di questa si ha come una tacita remissione dell' offesa.

„ Art. 360. I colpevoli di Banca rotta semplice, „ ossia colposa sono puniti colla detenzione da due mesi „ ad un anno „.

Digitized by Google

„ Art. 361. I colpevoli di Bancarotta fraudolenta „ sono puniti colla galera dai cinque ai dieci anni „.

„ Art. 362. Gli agenti di cambio, che abusando „ del loro credito, o officio si rendono complici di „ bancarotta semplice o fraudolenta sono puniti come „ i rei principali „.

Che il commercio sia un'oggetto che sommamente interessa il ben essere sociale è indubitato, ed il volersi fermare a provarlo, sarebbe cosa superflua a fronte della esperienza, che troppo evidentemente ne conferma una tal verità. Base di questo peraltro è la buona fede fra i commercianti, ed è quella appunto che dà vita al credito pubblico. Se alla buona fede si manchi grave danno senza meno ne ricade a tal ramo di sociale benessere. Quindi se taluno tratto da turpe avidità di far lucro simuli il fallimento commette delitto, tale che non può esser lasciato dalla società impunito; nettampoco la società tollerar deve una colpevole trascuranza e negligenza, come quella che in oggetto di commercio produce effetti presso che egualmente spiacevoli pel credito pubblico. Può pertanto il fallimento, detto anche Bancarotta, definirsi - *una colpevole o fraudolenta impotenza a soddisfare i contratti impegni commerciali* -, e così per tale definizione resta chiaramente distinto il fallimento semplice, o colposo come vogliasi dire, dal fraudolento; distinzione anche adottata dalla nostra legislazione, cui pare che non conducano altre definizioni.

Digitized by Google

Il cav. Filangeri dà tanta importanza a simile delitto (*Scien. della leg. lib.* 3. *part.* 2. *cap.* 47.) da giungere perfino a proporre la perdita perpetua della libertà coll' inustione pel massimo grado di dolo nel medesimo. Il Carmignani giustamente taccia d' inumana, e non filosofica simile opinione (*Elem. jur. crim.* §. 1157. *n.* 6.) Infatti qual può esser lo scopo della comulativa del marchio alla galera perpetua, se non se o di rendere infame il condannato, opinione alla quale pure aderisce il Filangeri, o di aggiungere pena a pena nella vista di rendere più efficace il gastigo? Vano però è il marchio per l' uno, e per l' altro scopo. Vano pel primo, perchè posto per principio che l' infamia non deve decretarsi se non ad azioni ritenute per tali dalla pubblica opinione, onde l' infamia decretata dalle leggi non abbia a riuscire senza effetto, chi dirà non essere sufficiente a convalidare l' infamia di fatto la sanzione, con cui la legge proclama infamante il delitto, e la dichiarazione del tribunale, che abbia ad esservi d' uopo a quest' effetto d' atto sì inumano? Vano è egualmente pel secondo scopo, poichè tale e tanta è la forza terrifica della schiavitù perpetua, che annulla ed assorbe il dolore passaggiero del marchio. Quindi riuscendo questo per le accennate ragioni una inutile atrocità, ben osservava il Carmignani essere la opinione del Filangeri inumana, e non filosofica.

Più umano e giusto il nostro legislatore amò distinguere la Bancarotta in semplice, e fraudolenta, alla prima stabilì la pena dirò così correzionale di de-

Digitized by Google

tenzione da due mesi ad un anno, lasciando così una sufficiente latitudine all' arbitrio del giudice per proporzionarla ai gradi diversi della colpa; per la seconda, cioè per la bancarotta fraudolenta la galera dai cinque ai dieci anni. Nè questo solo; ma ha prescritto inoltre che gli agenti di cambio o sensali, che abusando del loro credito, od ufficio si rendono complici di bancarotta semplice o fraudolenta, siano puniti come i rei principali. Ed in quanto alla complicità nel fallimento fraudolento la cosa non sembra incontrare ostacolo, poichè il sensale che si determina a cooperare al fallimento stesso, lo fa nella veduta di compartecipare ai frutti del delitto, vi è tratto da un eguale impulso criminoso, e può dirsi piuttosto correo, che complice. Quindi giusta, e corrispondente ad ogni principio di politica prudenza è la comminatoria pel medesimo d' un egual pena a quella prescritta pel reo principale. Se debbo però dire ingenuamente quello che io sento, non so concepire la complicità degli agenti nel caso di fallimento semplice. Qui si tratta di atti meramente negativi, cioè d' omissione, di negligenza, ne' quali il parlare di cooperazione di complicità è una vera contraddizione anche negli stessi termini. Nè mi persuade in contrario il Giuliani (*ist. crim. lib.* 4. *pag.* 178.) col dire che quell' agente di cambio, il quale facesse intraprendere al mercatante rovinosi contratti, e così dasse causa al fallimento, sarebbe complice di bancarotta semplice in virtù di atti positivi, e perciò meriterebbe la censura delle leggi. Infatti od egli avverti

Digitized by Google

la qualità di simili contratti, e non di meno dolosamento li persuase al mandante, nascondendogli il pericolo, ed in questo caso lungi dall' aversi una complicità, abbiamo un delitto proprio, un delitto del solo agente, che potrebbe vestire la natura di stellionato; od ambedue riconobbero rovinosi i contratti stessi, e non di meno li vollero mandare ad effetto, vollero in una parola il fallimento, ed in questa seconda fattispecie io non saprei riconoscervi che un fallimento voluto, avvertito, fraudolento, e non già un fallimento semplice col concorso di complicità per parte dell' agente. O finalmente l' agente non fece che proporre de' contratti senza avvertirne la qualità, e dipendette intieramente dall' inavvertenza, dalla poca diligenza, ed accortezza del mercatante il sinistro risultato, o l' intrapresa rovinosa de' medesimi, caso realmente questo di fallimento semplice, e nell' ipotesi non saprei nè come complice, nè come correo ritener punibile l' agente; mentre in lui manca ogni sorta di dolo, una vera cooperazione, una determinata volontà a procurare il fallimento, e conseguentemente anche nella fattispecie s' avvera l' inconcusso principio, essere cioè inconcepibile vera complicità negli atti meramente negativi.

Digitized by Google

TITOLO XXVIII.

Delle usure e contratti illeciti

„ Art. 363. L' usura convenuta senza giusto titolo „ è punita con multa d' egual valore del denaro o co- „ sa prestata „.

„ Art. 364. Incorre nella medesima pena chiunque „ nel concorso di giusto titolo, eccede notabilmente la „ misura degli interessi comunemente osservati ne' luo- „ ghi de' respettivi contratti „.

„ Art. 365. I contratti ne' quali si diano denari „ o roba soltanto, alterandone il prezzo, ancorchè al- „ trimenti apparisca; se l'alterazione giunga al doppio „ del valore delle robe, ovvero siano queste state ri- „ prese da chi le ha date alla metà di meno, sono „ dichiarati contratti usurai e come tali puniti a forma „ della precedente disposizione „.

„ Art. 366. I recidivi ne' delitti espressi negli „ articoli antecedenti di questo titolo, oltre le pene „ già stabilite, sono condannati ad una multa del dop- „ pio valore del capitale „.

Non entrerò io quì a discutere con quell' acuto ingegno italiano il Mastrofini (*delle usure*) se sia o no lecito ritrarre un qualche interesse dal mutuo secondo

Digitized by Google

i principj del gius di natura, se lo sia egualmente sotto il rapporto morale, e religioso; nettampoco col Filangeri, Montesquieu, col Cremani e con molti altri scrittori riproporrò questa stessa questione sotto il rapporto politico per derivarne quindi se possa l' usura aver luogo fra i delitti. Per noi ha sciolto la questione il nostro legislatore, e sarebbe oziosa ed inopportuna ogni discussione in oggetto. Desso secondo il rigore delle leggi canoniche ha proscritto l' usura, partendo dal principio che trasferendosi col mutuo il dominio, è questo un contratto tale che non può produrre interessi; mentre trarrebbonsi questi da una cosa divenuta d' altrui. Quindi l' usura a termini della nostra legislazione può definirsi coll' immortale Pontefice Benedetto XIV. (*in Ency:* - *vix pervenit*) - *quodcumque lucrum, quod ex mutuo ipsius ratione mutuii, ultra sortem mutuans, tamquam sibi debitum, exigit a mutuatario* - Ed in fatti modellato appunto su questa definizione può dirsi il disposto dell' articolo 363. Nè solo il caso che si tragga l' usura dal mutuo senza giusto titolo ha contemplato il nostro legislatore; ma altresì quello che nel concorso del giusto titolo si ecceda notabilmente la misura dell' interesse, comunemente osservata ne' luoghi de' rispettivi contratti. Ed è questo realmente il caso, in cui tutti ed i moralisti, ed i politici convengono che non possa serbare il suo silenzio la legge. Se l' usura moderata potrebbe sostenersi legittimata dal consenso del mutuatario, non può valere lo stesso ragionamento per l' usura esorbitante, mentre in questo

Digitized by Google

caso il consenso non può supporsi spontaneo e legittimo, ma bensì deve ritenersi estorto dalle proprie urgenze, dall' estremo bisogno; laddove non sa presumersi che uno spontaneamente acconsenta al proprio danno - *Nemo in propriam perniciem consentire censetur* - I Romani infatti che or permisero or vietarono l'usura semplice, costantemente però proscrissero l' usura enorme, cioè eccedente l' interesse legale legittimo. E secondo le leggi delle dodici tavole questi tali venivano condannati al quadruplo dell' interesse percetto. Questa stessa pena, che era andata presso che in desuetudine venne richiamata dagl' Imperatori Valentiniano, Teodosio, ed Arcadio (*L.* 2. *Cod. Theod. tit. de usur.*) Diocleziano poi e Massimiano dichiararono infami coloro che esigessero le usure delle usure (*L.* 20. *Cod. Inst. tit. de usur.*) Questa stessa infamia venne confermata da Giustiniano per l' anatocismo, abrogò per altro la pena del quadruplo, e si contentò di prescrivere che se venisse una qualchè cosa percetta oltre l' usura legitima, dovesse questo dippiù essere imputato nel capitale (*Cremani de jur crim. lib.* 2. *cap.* 7. *art.* 5. §. 3.)

Nè solo l' usura manifesta; ma bensì l' usura *palliata* puranco ha inteso proscrivere il nostro legislatore, ed a ciò particolarmente riferisce l' art. 365., ove è menzione in ispecie di que' contratti che presso gli Italiani diconsi con vocaboli semibarbari *scrocchio semplice*, e *scrocchio dotato*, *barocchio*. Consiste il primo nel dare, a chi chiede denaro pei suoi estremi bisogni, qualche sorta di mercanzia mal condizionata, e di tri-

Digitized by Google

sta qualità, che il ricevente è costretto a vendere per vilissimo prezzo: il secondo poi si ha quando le mercanzie sono state screditate, ed il sovventore v'aggiunge qualche poco di denaro ad illudere la parte che s' indebita; e tutto poi si fa figurare nell' obbligazione sotto aspetto di denaro contante; infine il *Barocchio*, che con vocabolo spagnolo dicesi anche *Moatra* verificasi quando la mercanzia viene data dal sovventore a condizione di ricomprarsela per pochissimo prezzo.

Del restante derivando questo delitto da avidità di guadagno è sommamente ben intesa la comminatoria di una pena pecuniaria, onde serbare la debita analogia fra la passione motrice del delitto e la controspinta penale; come altresì è coerente ai principj di politica prudenza, altre volte sviluppati, l' aumento di pena prescritto all' art. 366 pe' recidivi - E qui ha fine il nostro Comento alla penale legislazione. Se per noi si sia raggiunto il fine che ci proponemmo, sarà del benigno imparziale, ed erudito Lettore il giudicarlo. Ci permettiamo solo rammentargli quel detto dell' immortale Cantore di Venosa (de art. poet.

Sunt delicta tamen, quibus ignovisse velimus.

FINE

Digitized by Google

INDICE

Delle materie più interessanti, contenute nel presente comento.

Avviso al benigno lettore . . . . . pag. III
Introduzione . . . . . ,, VII

LIBRO PRIMO

Dei delitti e delle pene in genere.

Tit. I. *Delle leggi criminali in generale* . ,, 1
Tit. II. *Del delitto tentato ossia del conato* . ,, 9
§. 1. *Della natura ed indole politica dell' attentato* . . . . . ,, 10
§. 2. *Della quantità dell' attentato* . . . ,, 11
§. 3. *Dell' imputabilità del conato e delle pene relative* . . . . . ,, 18
Art. 9. 10. 11. e 12. *Delle sanzioni sul conato della legislazione Gregoriana* . . . ,, 25
Tit. III. *Della correità e complicità ne' delitti* . ,, 31
Art. 13. *Sanzioni della legislazione Gregoriana sulla complicità, e comento relativo* . ,, ivi
Art. 14. *Le qualità personali non sono valutabili per gli altri imputati per l' esclusione, e diminuzione della pena* . . . . . ,, 54

Digitized by Google

Art. 15. *Le circostanze aggravanti il delitto sono a carico di tutti gl'imputati, che n' ebbero contezza nell' atto dell' esecuzione* . „ 55
Art. 16. *Solidarietà de' complici, e correi pel risarcimento de' danni agli offesi, e pel rimborso delle spese processuali* . . . . „ 57
Tit. IV. *Del concorso di più delitti commessi da un reo, e de' recidivi* . . . . . „ 59
Art. 17. *Del concorso in un' azione di più delitti* . . . . . „ ivi
Art. 18. 19. 20. 21. e 22. *Della reiterazione, e recidività ne' delitti* . . . . . „ 60
Art. 23. *Del modo d' espiare le pene di specie diversa* . . . . . „ 66
Tit. V. *Delle circostanze aggravanti il delitto* . „ 67
Art. 25. *Quale sia l' aumento di pena nel concorso di circostanze aggravanti il delitto* „ 69
Tit. VI. *Delle circostanze escludenti ed attenuanti il delitto* . . . . . „ 70
Art. 26. §. 1. *Dell' alienazione di mente* . „ ivi
§. 2. *Dell' errore sostanziale* . . . . . „ 74
§. 3. *Dell' azione necessaria* . . . . . „ 78
§. 4. *Del caso* . . . . . „ 83
Art. 27. *Della minorità del reo* . . . . „ 85
Art. 28. *Del luogo d' espiazione della pena pel minore* . . . . . „ 89
Art. 29. *Quando la carcerazione debba essere imputata nella pena* . . . . . „ 90
Art. 30. *Delle donne condannate, e de' riguardi dovuti alle medesime* . . . . . „ 91

Digitized by Google

Art. 31. 32. *De' riguardi dovuti all' età senile nell' espiazione della pena* . . . . . „ 93
Tit. VII. *De' delitti commessi dai condannati nel tempo dell' espiazione della pena* . . . . . „ 94
Tit. VIII. *Dell' estinzione de' delitti e delle pene* . „ 96
Art. 37. *Se l' estinzione del delitto per la morte del reo abbia effetto rapporto agli altri correi e complici* . . . . . „ 102
Art. 38. *Dell' azione pe' danni dopo la morte del reo* . . . . . „ ivi
Art. 39. 40. 41. 42. e 43. *Del tempo necessario per la prescrizione de' delitti* . . . „ 103
Art. 44. *Quando comincia a decorrere la prescrizione* . . . . . „ 105
Art. 45. 46. *Degli atti che interrompono la prescrizione* . . . . . „ 106
Art. 47. *Quando non abbia luogo la prescrizione* . . . . . „ 109
Art. 48. *Nel concorso dell' azione civile e criminale quando cominci a decorrere la prescrizione* . . . . . „ 110
Art. 49. *Degli effetti del rescritto di grazia* „ 111
Tit. IX. *Delle pene in generale* . . . . . „ 112
Art. 50. §. 1. *Della pena di morte* . . . „ 113
§. 2. e 3. *Della galera perpetua e temporanea* „ 122
§. 4. *Dell' opera pubblica* . . . . . „ 123
§. 5. *Dell' esilio* . . . . . „ ivi
§. 6. *Della detenzione* . . . . . „ 125
§. 7. *Della multa* . . . . . „ 126

Digitized by Google

§. 8. *Della privazione, e dell'interdizione de' pubblici impieghi, e de' diritti civili* . . „ 128
Art. 51. *Se il padre sia tenuto per le pene pecuniarie inflitte al figlio* . . . . . „ 131
Art. 52. *Se gli eredi siano tenuti a soddisfare la pena pecuniaria inflitta al loro antecessore* . . . . . „ 133
Art. 53. 54. 55. 56. *Del modo d' eseguire la pena di morte* . . . . . „ ivi
Art. 57. *Se la condanna alla galera perpetua importi la morte civile del condannato* „ 135
Art. 58. 59. 60. 61. 62. e 63. *De' gradi della galera temporanea, e dell' opera pubblica* „ 137
Art. 64. *Quando abbia luogo l' esilio da tutto lo stato* . . . . . „ 142
Art. 65. *De' gradi della detenzione* . . . „ 144
Art. 67. *Del caso d' impotenza a pagare la multa* . . . . . „ 145
Art. 68. 69. *Degli effetti dell' interdizione dei pubblici impieghi, e de' diritti civili* . „ 147
Art. 70. *Se l' ultimo supplizio possa essere aumento di pena* . . . . . „ 149
Art. 71. 72. *Del caso che un suddito pontificio commetta delitto in estero territorio, senza essere ivi giudicato, e del caso che questo consista in un' attentato contro la tranquillità pubblica de' pontificj dominj* . . . . „ ivi

Digitized by Google

LIBRO SECONDO

De' delitti in ispecie e della loro punizione

Tit. I. *De' delitti che hanno relazione alla religione, ed ai suoi ministri* . . . . . ,, 153

Art. 73. *Della bestemmia* . . . . . ,, ivi

Art. 74. 75. e 76. *Del sacrilegio locale* . . ,, 156

Art. 77. *Del sacrilegio personale* . . . ,, 158

Art. 78. 79. *Della bestemmia, e del sacrilegio reale* . . . . . ,, 159

Art. 80. *Del furto sacrilego della sacra pisside, od ostensorio colle ostie consagrate* . ,, 161

Art. 81. 82. *Della circostanza aggravante il delitto in ragione del luogo sacro, e della competenza in ordine ai delitti contro la religione* . . . . . ,, 162

Tit. II. *De' delitti di lesa maestà* . . . . . ,, 164

Art. 83. *Dell' attentato alla vita del sovrano* ,, 170

Art. 84. *Della sedizione ed insurrezione* . . ,, ivi

Art. 85. *Del solo caso, in cui ha luogo presso di noi la confisca, ed in qual senso* . ,, 173

Art. 86. 87. *Della seduzione ne' casi di cospirazione; e della desistenza dalla sedizione* ,, 176

Art. 88. *Dell' attentato alla vita de' cardinali* ,, 177

Art. 89. *Dell' attentato alla vita de' primarj magistrati* . . . . . ,, ivi

Digitized by Google

Art. 90. 91. *Della promulgazione di scritti allo stesso fine senza risultato, e delle proposizioni, e dei discorsi, tendenti a promuovere la rivolta* . . . . . „ 178
Art. 92. *Della cospirazione* . . . . . „ 179
Art. 93. *Delle omissioni dolose in ordine alla quiete pubblica* . . . . . „ ivi
Art. 94. 95. *De' delitti di lesa maestà di second' ordine* . . . . . „ 180
Art. 96. *Delle società secrete* . . . . . „ 182
Art. 97. *Della ritenzione d' emblemi settarj* „ 184
Art. 98. *Della recidività in ordine alle società segrete, e della corrispondenza in ordine alle società medesime* . . . . . „ 185
Art. 99. *Della ripristinazione di società segrete, e dalle trattative dirette a turbare l' ordine pubblico* . . . . . „ 188
Art. 100. *Della coazione ad aggregazione segreta, e del mandato per ispirito di società* . . . . . „ 192
Art. 101. *Della falsificazione de' passaporti per ispirito di società* . . . . . „ 194
Art. 102. *Dell' occultazione de' delitti politici* „ ivi
Art. 103. 104. *De' delitti commessi per ispirito di società, e della complicità ne' delitti politici* . . . . . „ 196
Tit. III. *Della violenza pubblica* . . . . . „ 198
Tit. IV. *Della violenza privata* . . . . . „ 208
Tit. V. *Della delazione, e ritenzione delle armi* „ 209

Digitized by Google

Tit. VI. *Dell' assoldazione ed ingaggiamento* . „ 218
Tit. VII. *Dell' usurpata autorità pubblica* . . „ 221
Tit. VIII. *Delle offese, e resistenza ai magistrati, ed ai depositarj della forza pubblica* . . „ 226
Art. 145. 146. *Dell' esimizione* . . . . „ 234
Art. 147. 148. 149. 150. 151. *Della fuga dei detenuti dal carcere, e della responsabilità de' custodi* . . . . . „ 236
Tit. IX. *Della calunnia, e della falsa testimonianza* „ 241
Art. 153. 154. 155. 156. 157. *Della calunnia* „ ivi
Art. 158. 159. 160. 161. 162. 163. *Della falsa testimonianza* . . . . . „ 247
Art. 164. *Della subornazione de' testimonj* . „ 252
Art. 165. *Dello spergiuro in causa propria* . „ 253
Art. 166. *Della falsa attestazione de' periti* „ 259
Art. 167. *Della delazione dolosa di giuramento per parte del notajo* . . . . . „ ivi
Tit. X. *De' delitti contro i buoni costumi, e contro l' onestà* . . . . . „ 260
Art. 168. 169. 170. 171. 172. 173. e 174. *Dello stupro semplice, e qualificato* . . . „ ivi
Art. 175. *Della violenta cognizione carnale* „ 273
Art. 176. *Dell' adulterio* . . . . . „ 274
Art. 177. *Dell' incesto* . . . . . „ 286
Art. 178. *Del delitto contro natura* . . . „ 296
Art. 179 180. *Del ratto* . . . . . „ 300
Art. 181. 182 183. *Del lenocicio* . . . „ 308
Art. 184. 185. 186. 187. *Dell' offesa ai buoni costumi* . . . . . „ 316

Digitized by Google

Tit. XI. *Dell' occultazione de' delitti, e della ricettazione de' delinquenti* . . . . . „ 319
Tit. XII. *Della prevaricazione ed abuso di potestà, e della concussione* . . . . . „ 326
Art. 196. 197. 198. 199. e 200. *Del delitto di baratteria* . . . . . „ 328
Art. 201. *Della corruzione de' Magistrati* . „ 332
Art. 202. *Del rifiuto in cose del proprio officio* . . . . . „ 333
Art. 203. 204. e 205. *Delle concussioni* . „ 334
Art. 206. *Del patto così detto* quotae litis „ 338
Art. 207. *Della prevaricazione nelle difese* . „ 339
Tit. XIII. *Della falsificazione delle monete, carte di pubblico credito, e campioni pubblici* . . „ 342
Art. 208. 209. 210. 211. 212. 213. 214. e 215 *Della falsificazione e smaltimento delle monete* . . . . . „ 347
Art. 216. 217. 218. 219. e 220. *Della falsificazione de' pesi, misure, ed altri segni pubblici* . . . . . „ 352
Art. 221. 222. 223. *Della falsificazione de' sigilli delle autorità pubbliche* . . . . „ 355
Art. 224. 225. 226. e 227. *Della falsificazione de' mandati, e delle cartelle di credito pubblico* . . . . . „ 356
Tit. XIV. *De' delitti di falso ne' documenti* . . „ 358
Tit. XV. *De' delitti di falso ne' passaporti, e certificati* . . . . . „ 363
Tit. XVI. *De' delitti contro la pubblica sanità* . „ 366

Digitized by Google

Tit. XVII. *De delitti d' incendio, e di devastazione* „ 370
Art. 255. 256. 257. 258. *Della sommersione de' navigli, e della demolizione de' condotti pubblici* . . . . . „ 376
Art. 259. 260. 261. *Delle ferite e della morte nel caso d' incendio e demolizione* . . „ 379
Art. 262. 263. 264. 265. e 266. *Dell' abbruciamento, e distruzione di atti, registri pubblici, e privati* . . . . . „ 383
Art. 267. 268. 269. 270. 271. 272. e 273. *Del danno dato* . . . . . „ 385
Tit. XVIII *Del giuoco* . . . . . „ 393
Tit. XIX. *Degli omicidj* . . . . . „ 396
Art. 275. *Dell' omicidio deliberato* . . . „ 400
Art. 276. §. 1. *Del parricidio* . . . . „ 402
§. 2. *Dell' uccisione del magistrato in odio di officio* . . . . . „ 414
§. 3. *Dell' omicidio proditorio, insidioso e del veneficio* . . . . . „ 415
§. 4. *Del latrocinio* . . . . . „ 526
§. 5. *Dell' omicidio mandato* . . . . . „ 432
§. 6. *Dell' omicidio della persona, che difende il proprio, o l' onore altrui* . . . „ 438
§. 7. *Dell' infanticidio* . . . . . „ 440
Art. 277. 278. *Dell' evirazione* . . . . „ 448
Art. 279. 280. *Dell' omicidio in rissa* . . „ 450
Art. 281. 282. 283. 284. e 285. *Dell' omicidio in seguito di provocazione* . . . . . „ 452

Digitized by Google

Art. 286. *Del caso che in una rissa s' ignori l' autore dell' omicidio* . . . . . „ 457
Art. 287. 288. 289. *Dell' omicidio nello stato d' ubbriachezza* . . . . . „ 458
Art. 290. 291. 292. 293. *Dell' omicidio colposo* „ 463
Art. 294. *Dell' eccesso de' limiti della necessaria difesa* . . . . . „ 472
Art. 295. *Se scusi l' errore della persona nello omicidio* . . . . . „ 479
Tit XX. *Del Duello* . . . . . „ 481
Tis. XXI. *Dell' esposizione degl' infanti* . . . „ 488
Art. 309. *Dell' occultazione de' fanciulli, e della supposizione del parto* . . . . . „ 493
Tit. XXII. *Dell' aborto procurato* . . . . . „ 494
Tit. XXIII. *Delle ferite* . . . . . „ 503
Art. 315. *Delle ferite qualificate* . . . . „ 517
Art. 316. *Delle ferite in occasione di furto violento* . . . . . „ 520
Art. 312. *Delle ferite tendenti a suicidio* . . „ 521
Art. 318. *Delle ferite non qualificate* . . . „ 526
Art. 319. *Delle ferite in seguito di provocazione* . . . . . „ 527
Art. 320. *Delle ferite deformanti* . . . „ 530
Art. 321. *Delle ferite prodotte da istromento comburente* . . . . . „ 531
Art. 322. 323. *Della ferita semplice* . . „ 536
Art. 324. *Da qual giudizio chirurgico si desuma l' entità delle ferite* . . . . . „ 537

Digitized by Google

Art. 325. *Della morte del ferito dopo 40. giorni, non risanata ancora la ferita* . . „ 539
Art. 326. *Delle ferite prodotte da istromento contundente e lacerante* . . . . . „ 540
Art. 327. *Delle ferite colpose* . . . . . „ 542
Tit. XXIV. *Delle ingiurie* . . . . . „ 543
Art. 328 329. 330. 331. *Delle ingiurie reali, e delle ingiurie verbali* . . . . . „ ivi
Art. 332. 333. 334. *Del libello famoso* . „ 560
Tit. XXV. *De' furti* . . . . . „ 569
Art. 335. *Quando non abbia luogo l' azione criminale di furto* . . . . . „ 581
Art. 336. *Del furto semplice* . . . . . „ 586
Art. 337. *Del furto in luogo sacro di cosa non sacra* . . . . . „ 590
Art. 338 §. 1. *Del furto di cosa sacra in luogo sacro* . . . . . „ 592
§. 2. *Dell' abigeato* . . . . . „ 594
§. 3. *Del furto in conventicola armata* . . „ 598
§. 5. *Del furto con qualità di famulato* . „ 603
§. 6. 7. *Del furto qualificato per ragion di buona fede fra il derubbante ed il derubbato* „ 605
§. 8. 9. 10. *Dei furti qualificati per ragione di violenza alle cose* . . . . . „ 611
Art. 339. *Della pena del furto qualificato nei casi superiormente indicati* . . . . „ 614
Art. 340. 341. *Del peculato* . . . . . „ ivi
Art. 342. 343. *De' furti qualificati per ragione della maggior facilità, che concorre ne' sot-*

Digitized by Google

traenti, e per la violazione della fiducia pubblica . . . . . „ 620
Art. 344. *Della recidiva nel furto* . . . „ 622
Tit. XXVI. *De' furti con violenza personale* . „ 626
Art. 345. 346. 347. 348. *Della rapina* . „ ivi
Art. 349. *Della grassazione* . . . . . „ 632
Art. 350. 351. *Dell' invasione delle abitazioni campestri* 635
Art. 352. 353. *Della concussione impropria* „ 637
Art. 354. 355. 356. *Del ricatto* . . . . „ 640
Tit. XXVII. *Della truffa* . . . . . „ 644
Art. 359. *Della necessità della querela della parte danneggiata nella truffa* . . . „ 646
Art. 360. 361. 362. *Della bancarotta* . . „ 650
Tit. XXVIII. *Delle usure e contratti illeciti* . . „ 655

FINE.

7 00 68

Digitized by Google

ERRORI				CORREZIONI
Pref. Pag.	4.	*in not.*	des douge table espression	des douze tables expression
ivi				
*Lib.*I. *Pag.*	4	*Lin.*	16 riguardata	non riguardata
,,	14	,,	10 verica	verifica
,,	15	,,	16 di maestà	di lesa maestà
,,	53	,,	10 fisicamenne	fisicamente
,,	88	,,	15 temporanea	la detenzione temporanea
,,	107	,,	8 perezione	perenzione
,,	125	,,	8 di magistrati	dai magistrati
,,	132	,,	16 eccettettuate	eccettuate
,,	167	,,	22 questi dichiarati complici, e come tali puniti	queste dichiarate complici, e come tali punite
,,	312	,,	7 blandire	blandiri
,,	322	,,	7 sapremmo	sapemmo
,,	324	,,	18 a contrario senso	a contrario sensu
,,	351	,,	4 lois 40 22 chap. 2.	Lois liv. 22. chap. 2.
,,	382	,,	22 come di vendetta già osservammo	di vendetta, come già osservammo,
,,	418	,,	21 persona indicata	persona insidiata
,,	426	,,	8 È giusta	È questa
,,	485	,,	5 non procedit	non praecedit
,,	498	,,	11 il conato medesimo	il conato al medesimo
,,	511	,,	4 quam ex priore vulnere	quem ex priore vulnere
,,	548	,,	5 quasi convicium	quasi convocium
,,	550	,,	25 potestates et affectus	potestas et affectus
,,	581	,,	10 e quali le ragioni	e quali siano le ragioni
,,	613	,,	1 apertura di questi stessi oggetti fatti	apertura di questi stessi oggetti fatta

N. B. *Degli altri errori tipografici di minore entità, che possono essersi incorsi, se ne lascia la correzione alla intelligenza, ed alla benignità del lettore.*

Digitized by Google

Imprimatur

Fr.F.Garignani o.p.vic.s.o.
Maceratae die 19. *nov.* 1863.
J.can. Borgianelli pro-vic.gen.

7 00 68

Digitized by Google

Digitized by Google

Imprimatur

Fr.F.Garignani o.p.vic.s.o.
Maceratae die 19. *nov.* 1843.
J.can. Borgianelli pro-vic.gen.

7 00 68

Digitized by Google